فتاوی حمادیه



كتاب البيوع من السراجية دار وارض بين رجلين باع احدهما
الدار في نصيبه ولو باع شايعا كان لشريكه ان يبطل من الخلاصة دار بين اثنين باع
احدهما نصفه ينصرف الى نصيبه وفيها ايضا ارض لو عليها نخل فقال بعتك منك نصف ا
النصف لا يجوز من الجواهر احد الورثة اذا باع نصيبه من دار فانه يصح في حقه ولو باع
قطعة معينة فانه لا يصح بدون رضا الباقين معنى بيع تلك القطعة بكمالها لكن يصح
في حصته منها من الفصول والا كان له بالتعاطي كذا ذكر شيخ الاسلام علاء الدين في
زيادات من فتاوى سمرقندي اذا قال المشتري للبائع انه قام علي بثمن فقال
البائع الثمن عليه وقبضه المشتري لا ينقض البيع لان الاقالة بمنزلة البيع
والبيع لا ينعقد الا بالايجاب والقبول اذا كان بالقول واذا كان بالفعل وهو
التعاطي لا بد من التسليم من الجانبين والقبض من الجانبين كذا الاقالة من الصغرى
اشترى بقرة او شاة على انها حلوبة في رواية الطحاوي يجوز وهكذا روى الحسن
في المجرد وبه اخذ ابو الليث في مبسوطه وفي رواية الكرخي لا يجوز البيع وهكذا
روى ابن سماعة ولو اشترى امة على انها تحلب كذا لا يجوز رواية واحدة اشترى
شاة على انها حامل فالبيع فاسد لانه اشترط فيه غررا او خطرا من الخلاصة ولو
اشترى بقرة على انها حبلى فولدت عنده فشرب من لبنها وانفق عليها في العلف
فانه يرد البقرة ومثل ما شرب من اللبن ولا شيء له لما انفق عليها لان البيع فاسد
ولو كان هكذا [illegible] في ضمانه وكانت النفقة عليه من شرح الجامع فاذا اشترى ما لم يره
فالبيع جائز وله الخيار اذا راه ان شاء اخذه وان شاء رده وان رده قبل
الروية صح وانفسخ العقد وان اجاز قبل الروية لم يصح وخياره باق وتنفسخ
[illegible] بقوله رددت سواء كان قبل قبض المشتري او بعده ولا يشترط رضا البائع
ولا قضاء القاضي بعد ان يكون بحضرة البائع عند ابي حنيفة رح ومحمد وعند ابي يوسف
رح يصح بحضرة البائع وبغير حضرته وقال الشافعي رح اذا اشترى ما لم يره
فالبيع [illegible] العقد اصلا ومن راى احد الثوبين فاشتريهما ثم راى الاخر جاز ردهما
من السراجية لو قال قبل الروية رضيت لم يبطل خياره ولو قال قد فسخت صح
الفسخ من الخانية من له خيار الروية اذا فسخ العقد قبل الروية صح الفسخ وهو
صحيح على كل حال قبل القبض وبعده من الفصول ولو اشترى شيئا لم يره فقبضه
بعد ما راه او نقد ثمنه بطل خياره من الفصول الا [illegible] واذا اشترى

والقبض ح



شيئا لم يره ثم اراه ثم قبضه او نقد ثمنه يبطل خيار الرؤية وكذلك في خيار العيب
اذا كان المشتري اشياء فان كان من العدديات المتقاربة كالبيض وما اشبهه
فان كان في وعاء واحد فرؤية البعض كرؤية الكل اذا كان الباقي على تلك الصفة
وان كان في وعائين فقد اختلف المشايخ قال بعضهم رؤية احدهما كرؤية الكل
وهو قول مشايخ العراق وهو الاصح اذا كان الباقي على تلك الصفة وقال مشايخ
بلخ رؤية احدهما ليست كرؤية الكل من الفصول اذا رجع المشتري على البائع بالثمن
بالقضاء ثم اراد البائع اقامة البينة على انه ملكه لا تقبل لانه مقضي عليه ولو اقام
البينة على التلقي من المستحق على المشتري لا تقبل عند ابي حنيفة رح وبه نختار [illegible]
على المستحق واذا اقام على المستحق ليس له ان يلزم المشتري من القنية اشترى
جارية وباعها من آخر ثم استحقت من يد المشتري الثاني ورجع الثاني على الاول
بالثمن بالقضاء واراد الاول ان يرجع على بائعه فقال ان المستحق لما كان باعها
مني ولا بينة على ذلك فليس له الرجوع على لانه يسمع دعواه ولا بينة على المشتري
[illegible] يسمع ولو ادعى البائع الاول والثاني هذه على المستحق يسمع من القنية
اشترى عبدا بثوبين وتقابضا ثم استحق العبد او رد بعيب وهلك احد الثوبين
يأخذ الباقي وقيمة الهالك ولو هلكا يأخذ قيمتهما والقول في القيمة قول الذي كانا بيده
من الفصول ولو فسخ قبل الرؤية صح فسخه لتخلل في الرضا لا الخيار وان اجاز العقد
وابطل خياره قبل الرؤية لا يصح ابطاله حتى لو رآه بعد ذلك كان له خيار الرؤية
وكذا بعد الرؤية اذا سكت او ابطل باللسان لا يبطل ما لم يفعل رضيته وهذا شيء
يجب حفظه من فصول العشر وشيء من الفصول واستحقاق بدل المبيع يوجب الرجوع
بقيمة ما يقابلها البدل الثاني هالكا وان لم يكن يرجع بعينه من التاتارخانية في كتاب
الشهادات واما تعريف الناس مثل المشتري او البائع او المقر او المقر له فالمقصود
يتميز من غيره بحيث لا يشاركه غيره حتى يعرف هو وانما يحصل ذلك بادنى مؤنة اما بالنسبة
الى المولد كقولنا ابو حنيفة او الى الجد كقولنا ابن ابي ليلى او بالنسبة الى الجد الاقدم
كقولنا الشافعي او بذكر اسمه فقط كقولنا جنيد وربما لم يحصل الا بذكر الجد وان لم
يعرف جده فلا يتميز من غيره الا بذكر مواليه او ذكر حرفته او وطنه او دكانه او
حليته فاذا التميز هو المقصود فليحصل بما قل او اكثر وهذا كتب رسول الله صلى الله
عليه وسلم هذا ما اشترى محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم من العداء بن خالد بن هوذة

بالاب

باباب واحد ولم يذكر لنفسه ايا وجد الحصول المعرفة بذوقه وكذلك كتب في كتاب الصلح
بالمدينة هذا ما قاضى عليه محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يحمي رسول الله صلى الله
عليه وسلم كتب محمد بن عبد الله ولم يذكر احد وكذلك المقصود في ذكر المشتري او احد حتى
تميزه من غيره بحيث لا يشاركه غيره فلغلط الكاتب ليذا او لبعضه يقبل ان امكنه والا
يكفر من المحيط اذا اشترى دابة فوجد بها جرحا فداواها او ركبها لحاجة فليس له ان يردها
لان المداواة دليل الرضا والامساك وكذلك الركوب لحاجة ولو داواها من عيب
لم يبرئه البائع فله ان يردها بعيب اخر لم يبرأ اليه لانه لم يرض بذلك العيب والاستخدام
بعد العلم بالعيب مرة لا يكون دليل الرضا بعض مشايخنا قالوا لانه يجوز ان يكون للامتحان
والاستخبار ليعلم انه مع العيب هل يصلح له ام لا ولكن هذا اللبس يصح بدليل مسئلة الركوب
واللبس التي يأتي بعد هذا ولكن الصحيح ان يقال بان الاستخدام مرة لا يختص بالملك
والاستخدام بالمرة الثانية دليل الرضا وكذلك الاكراه على الاستخدام في مرة الاولى
دليل الرضا وفسر الاستخدام في كتاب الاجارات فقال بان يأمر بحمل المتاع على السطح
او بانزاله عن السطح او يأمرها ان يغمز رجله بعد ان لا يكون عن شهوة او يأمرها بان
يطبخ او يخبز بعد ان يكون يسيرا فان امرها بالخبز والطبخ فوق العادة فذلك يكون رضا
من الخلاصة وقال الشيخ الامام السرخسي الاستخدام بعد العلم مرة لا يكون رضا استحسانا
فالصحيح ان في المرة الثانية دليل الرضا وحده بسط الثوب وانزاله من السطح ورفعه
او يأمره بان تغمز رجله بعد ان لا يكون عن شهوة او يطبخ يسيرا فاما او تزعفه حد الاستخدام
يجعله منه رضا من المتفرقات الاستخدام مرة لا يكون رضا بالعيب الا اذا كان على كره من
العبد لان الاستخدام على الاكراه يختص بالملك فيكون رضا واذا استخدم مرتين
يكون رضا بالعيب وبه يفتى من التتارخانية من المحيط ثم كيف يحلف المشتري اكثر القضاة
على انه يحلف بالله ما سقط حقك في الرد بالعيب من الوجه الذي يدعيه البائع لا نصا
ولا دلالة وهو الصحيح ومنه ثم كيف يحلف البائع فالاعتماد على ما روي [illegible] عن
ابي يوسف انه يحلف بالله ما لهذا المشتري قبلك حق الرد بالعيب الذي يدعيه وعليه
الفتوى من المحيط واما اذا كان العيب باطنا فالكلام فيه بانا قائمة في التدني و
كان ذلك في موضع يطلع عليه الرجال فالكلام للقاضي بصارة بمعرفة الامراض ينظر
ثقة في ذلك وان لم يكن له بصارة في ذلك يسأل ممن له بصارة في ذلك ويعتمد
على قول المسلمين عدلين وهذا احوط والواحد يكفي فاذا اخبره واحد ثم يعلم بذلك

بالملك

ثبت العيب بقولهم في حق توجه الخصومة فيحلف البائع ولا يرد بقول هذا الواحد هكذا ذكر بعض
المشايخ في شرح المبسوط انه ما لم يتفق اثنان عدلان من الاطباء لا يثبت العيب في حق
توجه الخصومة فبعد ذلك ينظر ان كان هذا العيب مما يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة وقد
ذلك بقول الواحد او المثنى او اشكل عليهما ذلك واختلفوا فيما بينهم فانه لا يرد وعلى
البائع بل يحلف وان كان هذا العيب لا يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة ان عرف وجوده
بقول الواحد لا يرد ويحلف البائع وان عرف وجوده بقول المثنى وذكر في الاقضية عن
القدوري انه يرد بقولهما وهكذا ذكره بعض المشايخ في شرح الجامع وعن ابي يوسف
انه لا يرد بقول المثنى ويحلف البائع لانهم لا يشهدون عن حقيقة الامر وانما يشهدون
عن ظن وانه لا يصلح حجة الرد وفي ادب القاضي للخصاف ان كان قبل القبض يرد بقول المثنى
وبعد القبض يحلف البائع وان كان عيبا لم تطلع عليه الا النساء وكالحبل وما اشبه ذلك
فالقاضي يريها النساء والواحدة العدلة يكفي والاثنتان احوط فاذا قالت واحدة عدلة
انها حبلى او قالت ثنتان ذلك يثبت العيب في حق توجه الخصومة فبعد ذلك ان قالت
او قالتا احدث في مدة البيع لا يرد على البائع ولكن يحلف البائع فان نكل الآن يرد عليه
وان قالت او قالتا كانت عند البائع ان كان ذلك بعد القبض لا يرد ولكن يحلف البائع
لان شهادة النساء حجة ضعيفة والعقد بعد القبض قوي ولا يجوز فسخ العقد القوي بحجة
ضعيفة وان كان ذلك قبل القبض وكذلك لا يرد بقول الواحدة حتى يرد بقول المثنى
وذكر بعض مشايخنا انه على قياس قول ابي حنيفة رح لا يرد وعلى قياس قولهما يرد وذكر
الخصاف في ادب القاضي انه لا يرد وفي ظاهر رواية اصحابنا وفي القدوري انه لا يرد
في المشهور من قول ابي يوسف رح ومحمد رح لان ثبوت العيب بشهادتهن امر ضروري
ومن ضرورة ثبوت العيب توجه الخصومة اما ليس من ضرورة الرد ويحلف البائع فاذا نكل
فقد تأيدت شهادتهن بنكوله فيثبت الرد وقد روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رح
مطلقا انه يثبت الرد بشهادتهن لان شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال كشهادة
الرجل فيما يطلع عليه الرجال وعن محمد رح في رواية ابن سماعة مطلقا انه يثبت الرد
بشهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال الا في الحبل لان معرفة الحبل غير ممكن لان الحبل
من جملة ما تولى الله علمه بنفسه اما معرفة ما سوى الحبل حقيقة ممكن بالنظر اليه فجاز الرد
بشهادتهن وفي النوادر عن ابي يوسف ان قبل القبض يثبت الرد بشهادتهن
بخلاف ما بعد القبض والفرق ان شهادة النساء وان كانت حجة ضعيفة الا ان العقد

قبل القبض بحق الله ولهذا ملك المشتري الرد بالعيب قبل القبض من غير قضاء ولا رضاء
ويجوز فسخ العقد الضعيف بحجة ضعيفة بخلاف ما بعد القبض وفي المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف
اشترى جارية وقبضها وادعى انها رتقاء واريها النساء فان قلن هي رتقاء ردوها على
البائع وكذلك اذا ادعى ان بها كية قائمة في موضع لا ينظر اليه الا النساء وقال قدر وفي
مثل هذه يقبل قول امراة واحدة قال ثمه وحكي عن محمد بن الحسن مثل ذلك وفي نوادر ابن سماعة
عن محمد رح رجل اشترى جارية وادعى ان بها حبلا واراد ردها بعد يوم او يومين او ثلثة
قال القاضي يحلف البائع البتة بالله لقد باعها وما بها حبل وان قال المشتري للقاضي حلفه
ما تعلم ان بها حبلا فالقاضي يحلفه فان حلف على ذلك لا يحلف البتة حتى يشهدن انها حامل
فاذا شهدن بذلك حلف البتة على نحو ما ذكرنا وان لم يحلف على العلم حلف البتة لقد باعها
وما بها حبل وفي نوادر هشام عن محمد اشترى وادعى ان بها حبلا او حضرت امراة عدلة
شهدت بذلك قال قبلت شهادتها على انه استحلف البائع بالله لقد باعها وقبضها المشتري
وما هي يومئذ بحامل فاذا لم تشهد المراة قلت للبائع اهي حامل عندك الساعة فان لم يقر
قلت احلف ما هي عندك الساعة حامل وعن ابن رستم عن محمد فيمن اشترى من اخر
جارية وادعى انها خنثى يحلف البائع على ذلك لان هذا من جملة ما يطلع عليه الرجال
والنساء فتعذر معرفة ما وقع فيه الدعوى من جهة غيرها فيعتبر الدعوى والانكار والجواب
في دعوى الاستحاضة نحو حكم الرجوع الى النساء ليتوجه الخصومة وفي الحمو ونحوها وثمن
قبل القبض وبعده كالجواب في دعوى الحبل على الوجه الذي ذكرنا هكذا في الفصول
العمادية والقسم الثاني ما لا يعرفه الا الاطباء كالدق والسل والحمى القديمة ونحوها
فعلى القاضي ان يريه واحدا منهم والاثنان احوط كذا عن بعض المتاخرين وذكر بعضهم
يريه مسلمين عدلين لانه قول ملزم فلا بد من العدالة في الشهادة فان قالا ان هذا
العيب موجود فيه وانه لا يحدث في مثل هذه المدة يحكم برده وان قالا يحدث في مثل هذه
المدة والبائع منكر كون العيب عنده فعلى المدعي ان يقيم البينة او يحلفه كما مر ذكره وكذا
في الفصول الاستروشني اتفاق اثنين منهم من اهل الشهادة على انه به ذلك العيب
فان كانت الخصومة قبل القبض انفسخ العقد بقولهما وان قالا يحدث حلف البائع كما مر [illegible]
القاضي للخفاف فان قال للقاضي قبل ان يسأل عن العيب سل البائع عنه
فانه يعلم ان به هذا العيب في هذه الحالة فعلى القاضي ان يسأل البائع عن ذلك
هل بهذا العيب الذي ذكر المشتري بهذا العبد في هذه الحالة فان قال لا يسأل

كامه

لبطلا معنى قوله شرح المجمع فالكلام العيب خفيا موقوف معرفه
على قول الاطباء فالخصومة فيه متوقفة على
رد وت وان كانت بعد القبض يسألها القاضي
هل يحدث مثله في مثل تلك المدة فان قالا
لا يحدث رده وان حم

المشتري من القاضي ان يحلف بالله ما يعلم ان هذا العيب الساعة فيه حلف على ما بينا فان قال نعم
ثبت العيب ثم يسأل القاضي هل تعيبه اياه وهذا العيب به ان قال نعم فالقاضي يرد عليه وان قال
لا انما هو عيب حدث عند المشتري فالقول قوله لكن مع يمينه بالله لقد تعيبه وسلمه اليه
وما هذا العيب به في تحفة الفقهاء واما اذا كان العيب باطنا لا يعرفه الا الخواص من الناس
كالاطباء والنخاسين فانه يعرف ذلك ممن له بصارة في ذلك الباب فان اجتمع على ذلك العيب
رجلان مسلمان او قال ذلك رجل مسلم عدل فانه تقبل قوله ويثبت العيب في حق توجه الخصومة
ثم ان كان قبل القبض فيفسخ بقوله رد وان كان بعد القبض فان القاضي يسألهما انه هل
يحدث مثله في مثل ذلك المدة فان قالا لا يحدث فانه يرد عليه وان قالا لا يحدث مثله يحلف
البايع على الوجه الذي ذكرنا من البتات بيع واما اذا كان العيب في الجوف فيتوصل اليه بقول
الاطباء فان اتفق اثنان منهم من اهل الشهادة ان العيب به صحت الخصومة فان كان قبل
القبض يفسخ بقوله رد كما ذكرنا وان كان بعد القبض فان القاضي يسألهما انه هل يحدث
مثله في مثل تلك المدة ولا يحدث فان قالا لا يحدث يرد عليه وان قالا يحدث يحلف
البايع بالله لقد باعه وسلمه اليه وما به ذلك العيب فان حلف برئ وان نكل رد عليه كذا
في شرح الطحاوي والفصول من الجواهر فما دام الاختلاف في ثبوت العيب لا يجبر المشتري
على دفع الثمن حتى ينقطع الخصومة هكذا ذكره وهو الصحيح من الفتاوى الامام ابي الفضل
اگر خادم مبیع را سعال بود مشتری علاج کرد ومعلوم شد که قدیم بوده است رد کند
اگر اطبا گویند که در باطن عیب دارد باید که رد کند زیرا که معلوم شود عیب و بگریخت
سعال وهو بالمعالجة تكون راضيا بالسعال لا غير من الخلاصة وان كان العيب في الجوف
لا يعرف الا بقول الاطباء يدعي رجلان لهما بصارة فان اتفقا ان به العيب وهما من
اهل الشهادة صحت خصومة المشتري فان كان قبل القبض فقد ذكرنا وان كان بعد القبض
يسألهما القاضي هل يحدث مثله في مثل هذه المدة ان قالا لا يحدث رد عليه وان قالا يحدث
يحلف البايع على الوجه الذي ذكرناه من النصاب فلو ان امراة قالت انها حبلى او امراة
اخرى او امراتان قالت ليس لها حبل قال القاضي الامام يتوجه الخصومة نحو البايع بقول
تلك المراة ولا يلتفت الى قول الاخرى ولو قال البايع تلك المراة جاهلة فالقاضي
يختار العالمة ولا يثبت العيب بقول [illegible] من جانبه وفي معرفة داء في بطنها يرجع
الى الاطباء [illegible] من الغيابة ويجوز شهادة
المودع بالاقرار المودع انه عبد فلان ويجبر [illegible] البه ولا يجوز اذا شهد ان

المودع

المودع باعها من فلان وكذا الامة رهنه ولو شهد المودع ان المودع اعتق العبد او دبره او
كاتبه يجوز لانه لا يقيد الملك وكذا استاجر العبد شهد بذلك ذكره في الفتاوى رجل اشترى امة
وجد المشتري معيبا قد به ولم يسلم البائع بطل حق الرد لان هذا رضا بالعيب فهذا اولى
ومنه الفتاوى اشترى جارية على انها حامل فان كان هذا الشرط من البائع جاز وان شرط
المشتري يفسد البيع من الفصول في الفصل الخامس ولو اشترى عبدا فباعه من غيره ثم علم
منه بعيب فصالح البائع الاول لا يجوز لانه لما باعه من غيره فقد انقطعت الخصومة فيما بينهما
لانه صار مملكا له حيث باعه من غيره فاذا امسك بطل حق الرجوع بنقصان العيب فلو رده
عليه القاضي كان ان يرده على البائع الاول من الذخيرة واذا اشترى الرجل ام ولد الرجل
او مدبرة او مكاتبة من اجنبي غير المولى فوقع عليها فجاءت بولد فان على المستولد قيمة الولد
والعقر [illegible] حرة ولمولى ام الولد [illegible] عليه قيمة الولد والعقر للمكاتبة ومنه رجل اشترى
جارية مغصوبة وهو لا يعلم بكونها مغصوبة او تزوج امراة على انها حرة وهو لا يعلم بكونها
امة واستولدها فالولد رقيق ياخذها صاحب الجارية لان المستولد لم يصر مغرورا حيث
علم بحقيقة الحال ولو اشترى وهو يعلم انها لغيره فقال البائع ان صاحبها وكلني ببيعها او
مات وهو اوصى الي فباعها منه على ذلك فاستولدها ثم حضر المالك وانكر الوكالة فله ان يأخذها
وقيمة الولد لان المشتري صار مغرورا بها لانه وطئها على تقدير انها ملكه لان قول الواحد
حجة في المعاملات وما اخبر به لو كان حقا كانت الجارية مملوكة للمشتري ثم يرجع المشتري
على البائع بالثمن وبما غرم من قيمة الولد لان البائع صار ملتزما وسلامتها وسلامة اولادها
بالطريق الذي تقدم ذكرها من البزازية رجل اشترى جارية على انها [illegible] اختلف
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل والشيخ الفقيه ابو جعفر قال الشيخ الامام الشراء فاسد
وقال الشيخ الفقيه الشراء جائز لان هذا بمنزلة الصناعة يقال بالفارسية [illegible] را
فصار كما اذا اشترى عبدا على انه كاتب او على انه خباز وعليه الفتوى ومنه رجل
اشترى عبدا على انه خباز [illegible] له ان يرده لان هذا صناعة فصار كما لو اشترى عبدا
على انه كاتب فوجده غير كاتب من الخلاصة وفي الفتاوى الكبرى اذا باعها من انسان والمشتري
باعها ووهبها من اخر فاستحقت من يده ورجع على البائع بالثمن لو كان مكان الهبة
بيعا ما لم يأخذ الثمن منه لا يرجع المشتري على البائع من الذخيرة والفصولين والفصول
ولو ابرا البائع المشتري عن الثمن او وهبه منه ثم استحق المبيع من يد المشتري
لا يرجع على بائعه بشيء لانه لا شيء له على بائعه وكذلك بقية الباعة لا يرجع بعضهم
على بعض

من الكافي الاباق تمرد في الانطلاق وهو من سوء الاخلاق ورداءة في الاعراق
من الحامدية والاباق عيب وان كان ما دون السفر وهل يشترط الخروج من البلدة
والظاهر انه يشترط من الفصول وذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه الاباق فيما دون
السفر عيب واختلف المشايخ انه هل يشترط الخروج من البلد فيكون عيبا ثم شرح الكنز
اشترى عبدا فقبضه ثم اطلع على عيب كان عند البائع فمات العبد رجع بنقصان العيب
من الهداية اذا كانت دابة فركبها في حاجته فهو رضا لان ذلك دليل قصده الاستبقاء
وان ركبها ليردها على بائعها او ليسقيها او ليشتري لها علفا فليس برضا اما الركوب
للرد فلانه سبب الرد والجواب في السقي وشراء العلف محمول على ما اذا كان لا يجد بدا
منه اما لصعوبتها او لعجزه او لكون العلف في عدل واحد اما اذا كان يجد بدا منه لانعدام
ما ذكرنا من الحاجة والصحيح انه يحلف ما سقط حقك في الرد من الوجه الذي تدعيه
لا نصا ولا دلالة والصحيح انه يحلف على الحاصل بالله ماله قبلك حق الرد بسبب تدعيه
المشتري وعليه الفتوى من الخلاصة قال كافر اشترى من مسلم امة او صارت له
من جهته بهبة او صدقة ثم جاء مسلم او ذمي وادعى فاقام شاهدين ذميين انها تقبل
في حق الاستحقاق على الكافر دون الرجوع على المسلم بالثمن وهو قوله الاخر وهو قول
ابن ابي ليلى وقالا لا تقبل اصلا وهو قوله الاول له انها قامت على كافر بالاستحقاق
وعلى المسلم بالرجوع فتقبل على الكافر دون المسلم كشهادة كافرين بدين في تركة
كافر وتركه ابنين كافرين فاسلم احدهما تقبل في حق الكافر دون المسلم لانها قامت
على المورث اولا وهو كافر الا انه لا يظهر في حق المسلم لانها ليست بحجة في حقه بمنزلة
اقرار احدهما على الاخر من الكافي ولو مات ذمي عن ابنين وترك مائتي درهم
فاسلم احدهما فاقام مسلم شاهدين ذميين بمائة اخذ الكل من نصيب الذمي لان
بينته حجة في حقه دون المسلم من القواعد وان الشرط لو كان يقتضيه العقد
او يلائمه او ورد الشرع بجوازه او متعارف لا يفسد العقد وان شرط على
على غير العاقد ولو عري عنه وفيه نفع احد المتعاقدين او المعقود عليه وهو من
اهل الاستحقاق يفسده وان شرط على غير العاقد ولو كان فيه منفعة احدهما فكذلك
عند ابي يوسف وعندهما لا يفسد كشف الغوامض قال محمد كل شرط يشترط
المشتري على البائع يفسد به البيع فاذا شرط على اجنبي فهو باطل وكل شيء يشترط
على البائع ولا يفسد به البيع فاذا شرط على اجنبي فهو جائز وهو بالخيار ان شاء

الصغرى او اباع رفقة الطريق على ان يكون للبايع حق الرد و رجاز من التفريد او
باع على انه بالخيار فهلك المبيع عند المشتري في الثلثة يجب القيمة و لو هلك بعدها
يجب الثمن و لو كان الخيار للمشتري يجب الثمن في الوجهين من الترجيح و شرط
في ترك نقد الثمن فوق الثلث مفسد فليعلم و اضطرب الاوسط فيه فا عقد اذا اشترى
شيا بثمن معلوم على انه ان لم ينقد ثمنه الى اربعة ايام فلا بيع بينهما فهو فاسد في عند
محمد رح يجوز و لم يذكر هنا قول ابي يوسف و روى الحسن ابن ابي مالك ان قوله
مثل قول محمد و روى محمد ان قول ابي يوسف مثل قول ابي حنيفة رح و في هذا الباب
اضمار ان الحد ما فوق الثلث و ان كان معلوما و الثاني فلم ينفذ في الثلث فنقول
اذا اشترط اكثر من ثلثة ايام فهو على وجهين قدره معلوم او غير معلوم فان قدره
غير معلوم فسد اتفاقا فان كان الخيار فيه منقضيه الى المنازعة كما في مدة الخيار وان
قدره معلوم فهو على وجهين نقد في الثلث و انه يجوز في جواهر جميعا من الهداية
او لم ينقد ففيه الخلاف والاوضح في قوله الثلث للاحتراز عن الثلث و اما دونه
فانه يجوز من الهداية و المختلف و غيرهما من الكتب و لو قال المشتري للبايع
ان لم انقد الثمن الى عشرة ايام فبعه من اخر و خذ ثمنه فباعه قبل مضي العشرة قال
القاضي الامام ان البيع الاول جائز و الثاني فاسد اما جواز الاول فلانه ما قال
ان لم انقد الثمن الى عشرة ايام فلا بيع بيننا و انما قال بعه فيكون توكيلا له بمضي
المدة واما فساد الثاني فلانه باع قبل مضي المدة من القنية اشترى عبدا فابق
ثم وجد فلم يابق عند بايعه بل ابق عند بايع بايعه فله الرد في الحال منه باع ما اشتراه
فوجد المشتري الثاني عيبا يحدث مثله فقال الاول حدث عندك و قال الثاني
كان عندك بايعك و اقام البينة على ذلك و رده على المشتري الاول قضاء ثم هل
للاول ان يرده على بايعه عند ابي يوسف له ذلك و عند محمد لا ذكره في الجامع صغير
الجواهر صورة بيع الوفاء في الباب الاول ان يقول بعت منك على ان تبيعه
مني متى جئت بالثمن و حكمه حكم الرهن و المذكور هنا ان صورته ان يقول بعت
هذا و يقول له الاخر اشتريت و لم يذكر في العقد سوى الايجاب والقبول شيئا الا
[illegible] قبل العقد انه يرد المبيع اذا رد عليه الثمن [illegible] ذلك و حكم ذلك
ان يكون بيعا لازما فاذا لا يخالف المذكور ههنا المذكور [illegible] ولو [illegible] ثم قال
[illegible] لصاحبه [illegible] بيع [illegible] و قال الاخر نعم لا يفسد العقد

ابهام

الفقه من الجواهر رجل اشترى جارية فوجد بلبانه سوادا فاراد ان يردها فقال
اگر نخاسيان انرا عيب دانند تو انرا رد كرد ومنه اشترى بقرة وقبضها ثم باعها
الى البايع وقبض البايع البقرة وهلكت في يده فقال اگر باز فروختن وقبض
كردن بر سبيل اقالت بوده است بر ملك بايع هلاك شود لان التعاطي يعمل عمل
الملفوظ في الفسخ كما في البيع من الكافي اشترى امة وقبضها وباعها من اخر وقبضها
المشتري الثاني ثم باع من اخر فسلم فاستحقت بقضاء فهو قضاء على الكل ويرجع
كل لو رجع عليه بالثمن لا قبل الرجوع من الجواهر رجل اشترى شيئا فجاء مستحق واستحقه
وقضى القاضي بالاستحقاق فرجع المشتري على البايع بالثمن فدفع البايع الثمن من غير
الزام القاضي اياه فللبايع ان يرجع بالثمن على بايعه وهذا مذهب محمد رح وعليه الفتوى
وعند ابي يوسف لا يرجع الا بالزام القاضي من المنظومة والاحتكار في الذي يشتري
ثم اتى المصر من القرى ويلزم الوالي ان يتوا على الذي [illegible] الغلاء واحتكرا
صورة المسئلة المحتكر [illegible] يلزم على الوالي عام الغلاء المحتكر بيعه وعندنا لا يفعل ذلك

التسعير

الا اذا كان ارباب الطعام يتعدون عن القيمة تعديا فاحشا وعجز القاضي عن صيانة حقوق
المسلمين الا بالتسعير فلا باس بمشورة اهل الراي والتميز من التفريد فالحاصل ان التجارة
في الطعام غير ممدوح ولا يسعر اجماعا الا اذا كان ارباب الطعام يتحكمون من ذلك و
يتعدون عن القيمة تعديا فاحشا وعجز القاضي من صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فلا
باس بمشورة من اهل الراي والبصيرة من التتارخانية ثم يقع التفاوت في الاحتكار
من ان يتربص للغلاء وبين ان يتربص القحط فوبال الثاني اعظم ووبال الاول وفي
التحفة التجارة في الطعام غير محمودة ويجبر المحتكر على البيع وفي الخانية اذا خاف الهلاك
على اهل المصر يقول الامام للمحتكر بع ما يبيع وبزيادة يتغابن الناس وفي الجامع
الجوامع عن محمد رح اجبر المحتكر على بيعه واعزره ولا اسعره وفي المضمرات وهل ينبغي
للقاضي ان يبيع المحتكر طعامه عن غير رضاه قيل هو على الاختلاف وقيل يبيع بالاتفاق
وفي الملتقط ولو وصف الهلاك على الناس امر الطالب ان يبيع مثل ما امر المحتكر ذكر
القدوري في شرحه اذا خاف الامام الهلاك على اهل المصر اخذ الطعام المحتكرين وفرق
فاذا وجدوا ردوا عليهم مثله في ايديهم وقال بعضهم ياخذ الامام الطعام من المحتكرين
ويفرقه على الناس عند الخوف عليهم فاذا وجدوا ردوا مثله من الفصول في فصل
الشيوع ولو كانت الدار بين رجلين فباع احدهما قطعة بعينها من رجل قبل القسمة

لا يجوز

يجوز في نصف واحد منهما من السراجية دار وارض بين رجلين باع احدهما كله جاز في
نصيبه اذا اشترى عشرة اذرع من مائة ذراع من حمام او دار فهو فاسد عند ابي حنيفة
بخلاف ما اذا اشترى عشرة اسهم من مائة سهم من دار من الخلاصة دار بين اثنين
باع احدهما نصفها ينصرف الى نصيبه اما لو عين نصفا وقال بعت منك هذا النصف
لا يجوز في فوائد شمس الائمة من الفصول الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير
جاز لكمال الولاية ثم ان باع منه لنفقته لانه حسن حفظه ومنه واجمعوا انه لا يبيع العقار
في حاجته الا اذا كان الولد صغيرا من الفصول ولو اشترى عبدا وبه عيب ثم اطلع على
عيب اخر فعالج العيب الاول مع العلم بالعيب الثاني ليس له الرد وان عالج ثم علم بعيب
اخر له الرد من الكافي باب التحالف اذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن او المبيع
بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اكثر منه او اعترف البائع بقدر من المبيع او
ادعى المشتري اكثر منه فاقام احدهما البينة قضي له لانه نور دعواه بالحجة فبقي في الجانب
الاخر مجرد الدعوى والبينة اقوى منها لانها تلزم على القاضي الحكم والدعوى لا تلزم
وان اقاما البينة المثبتة للزيادة اولى لان البينات شرعت للاثبات وفي الزيادة
لا معارضة من الخانية كل ما ينقص القيمة عند التجار فهو عيب ومنه رجل اشترى جارية
تركية وهي لا تحسن التركية والمشتري لم يعلم بذلك ثم علم او كان المشتري يعلم بذلك
انه يعد عيبا عند التجار وان اتفق التجار على انه يعد عيبا كان له ان يرد وان اختلف
التجار فيما بينهم فان قال بعضهم هو عيب وقال بعضهم ليس بعيب لم يكن له ان يرد رجل
اراد ان يشتري جارية فراى بها قرحة ولم يعلم انها عيب قال محمد بن سلمة له ان يرد
لان هذا مما يشتبه على الناس فيجوز ان يشتبه عليه فلا يثبت الرضا بالعيب من الخلاصة
رجل اشترى جارية وبها قرحة فنظر اليها ولم يعلم ان ذلك عيب وقبضها على ذلك
ثم ظهر ان ذلك عيب له ان يرد لما بذلك من المحيط والصحيح من الجواب ان كان هذا عيبا
بينا لا يخفى على الناس لا يكون له الرد وان لم يكن هذا عيبا بينا فله الرد من الخلاصة
ولو اشترى عبدا على عنقه كي قال البائع ليس هذا اثر الخنزير فاشتراه فمات
الغلام فظهر انه كان اثر الخنزير صار واقفه وينبغي ان يرجع على البائع بالنقصان
على قياس مسئلة القرحة وكذا لو راى على رجل الفرس ورما فقال البائع هو من [illegible]
[illegible] فاشتراه فاذا هو [illegible] من [illegible] ولو اشترى عبدا وبه مرض فمات
[illegible] او المرض في يد المشتري ليس له ان يرجع على البائع وقال القاضي الامام لا يمنع

الرد وكذا اذا زاد وجع السن الا اذا كان زيادة المرض بحال لا يصبر صاحب الأسنان
الا ان يمنع الرد وقال رحمه الله في المنتقى هكذا من المنتقى اشترى محمد ما باخذه الحمى
كل يومين او نشبه فاطبقت عليه عنده له الرد وان صار صاحب فراش عنده لا من
السراجية لو زاد المرض في يد المشتري وقد كان اصل المرض في يد البائع ولم يعلم
المشتري بذلك له الرد ومن اشترى من رجل له دار كان في القديم طريق فسد ذلك الطريق
وجعل لها طريقا اخر ثم باعها بحقوقها كان للمشتري الطريق الثاني دون الاول لانه
ذكر الحقوق في البيع فيدخل فيه ما كان له طريق وقت البيع من السراجية رجل باع دارا
وكان لها طريق قد سده صاحبها قبل ذلك وجعل لها طريقا غير ذلك ثم باعها بحقوقها لا يكون
له الطريق الاول ويكون له الطريق الثاني لان الداخل بذكر الحقوق ما كان من حقوق
الدار وقت البيع ومن حقوق الدار الطريق الثاني دون الاول من الفتاوى ما العبرة
بسبب العيب عند البائع وان ازداد عند المشتري من الهداية قال ومن غصب
ارضا فغرس فيها او بنى قيل له اقلع البناء والغرس وردها لقوله عليه السلام
ليس لعرق الظالم حق ولان ملك صاحب الارض باق فان الارض لم تصر مستهلكة و
الغصب لا يتحقق فيها ولا بد للملك من سبب فيؤمر الشاغل بتفريغها كما اذا اشغل ظرف غيره
بطعامه من الكفاية اعلم ان هذا الذي ذكر من الحكم ما اذا كانت قيمة البناء اقل من
قيمة الارض اما اذا كانت قيمة البناء اكثر من قيمة الارض فلا يقال للغاصب اقلع
البناء ورد الارض بل يضمن الغاصب قيمة الارض من الملتقط غاصب ارض لو بنى فيها او
غرس كلف قلعها وردها اصبش وليس لرب الارض شيء ضمانا لو نقص الارض بهذا او
البناء ومن المضمرات ولو غصب ارضا وبنى فيها وقيمة البناء اكثر من قيمة الارض لا
سبيل للمغصوب منه على الارض ويضمن الغاصب قيمة ارضه وهكذا روي عن ابي طاهر
الدباس من الفصول العمادي وذكر في المختصر القدوري ومن غصب ساحة فبنى
فيها او غرس قيل له اقلع البناء والغرس وردها وان كانت الارض تنقص بقلع ذلك
فللمالك ان يضمنه قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون له وفي فتاوى ظهير الدين عن الكرخي
غصب ارضا وبنى فيها ان كانت قيمة البناء اكثر يصير متملكا للارض بقيمتها وفي الذخيرة
ومن غصبه وبنى عليها لا ينقطع حق المالك وكان له ان ياخذها وكان القاضي ابو علي النسفي
يحكي عن الكرخي انه ذكر في بعض كتبه [illegible] قال ان كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء
فله ان ياخذه وكذا في الساحة اذا كانت قيمتها اقل من قيمة البناء لا ياخذ الساحة واذا

كانت

كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء وهو المراد بما ذكر في الكتاب وزعم ان هذا هو
المذهب وذكر في العدة ان بعض المتأخرين افتوا بقول الكرخي وانه حسن ونحن نفتي بجواب
الكتاب اتباعا للمشايخ رح فانهم كانوا الا اكثر كون جواب الكتاب من الخلاصة اذ اتملكه بالبدل
يرجع على بايعه بقيمة البناء وبالثمن كما اذا اشترى ارضا فغرس فيها اغراسا او دارا
فبنى فيها بناء ثم جاء مستحق واستحقها فانه ياخذها وينقض ويقلع الاشجار والمشتري كذا يرجع
على بايعه بالثمن وهو بالخيار ان شاء سلم النقض الى البايع ويرجع بقيمته مبنيا غير منقوض
ومغروسا غير مقلوع وان شاء حبس لنفسه ولا يرجع بالنقصان في ظاهر الرواية وانه الا اذا
كان باتفاقهما من المحيط اشترى دارا وبنى فيها بناء ثم استحق رجل الدار بالبينة ونقض بناء
المشتري فالمذكور في عامة الكتب ان المشتري يرجع بقيمة البناء على البايع من الجامع رجل
اشترى دارا وقبضها وبنى فيها ثم جاء رجل واستحقها فان المشتري يرجع على البايع بالثمن
ويسلم البناء الى البايع فيرجع على البايع بالثمن وبقيمة البناء مبنيا يوم يسلم البناء الى البايع
فان المشتري يبني بالجص والاجر والساج والذهب فانه يرجع بقيمة البناء على البايع يوم
يسلم الى البايع فان كان المشتري انفق في البناء عشرة آلاف درهم وسكن فيها زمانا
حتى خلق البناء وتغير وانهدم بعضه ثم استحقت الدار لم يكن للمشتري ان يرجع على البايع
الا بقيمة البناء يوم يسلم البناء الى البايع فان كان المشتري انفق في البناء عشرة آلاف
درهم على الجص والاجر والساج ثم استحقت الدار وقيمة ذلك يوم الاستحقاق لا يوجد الا
بعشرين الفا واكثر فانه يرجع على البايع بقيمة البناء يوم يسلم فلا ينظر الى ما كان انفق فيه
وان استحقت الدار بعد البناء فيها والبايع غايب والمستحق اخذ المشتري بهدم البناء فقال
المشتري ان البايع قد غرني وهو غايب وقال ابو حنيفة رح لا يلتفت الى قول المشتري
على البايع بقيمة البناء وانما يرجع اليه اذا كان البناء قائما فيسلم المشتري البناء الى البايع
فيهدم البايع ويأخذ النقض واما اذا هدمه فلا شيء له على البايع وان حضر البايع وقد
هدم المشتري بعض البناء وبقي البعض كان للمشتري ان ياخذ البايع بقيمة ما بقي من البناء
وهذا كله قول ابي حنيفة رح وابي يوسف في ظاهر الرواية وروى محمد عن ابي حنيفة رح وهو
قول الحسن ان القاضي يبعث من يقوم البناء ثم يقول للمشتري انقض واحفظ النقض فاذا
ظفرت بالبايع فسلم النقض اليه [illegible] البناء وذكر الطحاوي ان المشتري
اذا نقض عليه البناء وسلم النقض الى البايع [illegible] ان يرجع على البايع بالثمن وبقيمة البناء
مبنيا وان لم يسلم النقض الى البايع لا يرجع الا بالثمن [illegible] القول وهذا اقرب الى النظر

بقوله

ثم

بالثمن

كما هو

ثم

بل يوم يهدم البناء ويرفع الدار الى المستحق
فان حضر البايع بعد الهدم لا يرجع المشتري [illegible]

فما دام لم يسلم اليه فيهدم البايع ما بقي ويكون النقض [illegible]
وان شاء المشتري نقض كله ويكون النقض له [illegible]

من الفصول من شرح الجمع ولنعوا بيع ما اصله غايب وبعضه معدوم تبعا للناجم والموجود
اما ما اصله غايب كالشلجم والجزر واما بعضه معدوم فكالورد والباذنجان فعندنا لا يجوز
المعدوم منه تبعا للموجود ولا بيع ما لم يظهر تبعا للظاهر وقال مالك يجوز قال بعض اصحابنا
هذا اذا باع ثمرة ملوبا ع الاول بعد ما نبت الزهر جاز من المصنف وقال شيخنا يفتى بجواز
هذا البيع في الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك وهكذا حكي عن الشيخ الامام ابي بكر
محمد بن الفضل قال استحسن فيه لتعامل الناس وذكر في بيوع فتاوى الدينارى اذا
اشترى بذرا وزرعه فلم ينبت اگر معلوم شود كه نارسيدن از عيب تخم بوده است
بها باز ستانند وذكر في عدة الفتاوى اشترى بذرا البصل وبذر فلم ينبت ان ثبت
كه پوشيده بوده است يرجع الثمن قال هكذا ذكر في فوايد شمس الاسلام الاوزجندي
وفي فوايد ظهير الدين المرغيناني اذا اشترى حب القن فزرعه في ارضه فلم ينبت
قال بعض المشايخ له ان يرجع بنقصان العيب قال ظهير الدين لا يرجع لانه استهلك
المبيع وبعد استهلاك المبيع لا يرجع بنقصان العيب عنده من الاسرار وشبه ورد
الاستفتاء من رجل اشترى تخم الخيار وزرعه فلم ينبت اجاب والذي اگر معلوم شود
كه برنا آمدن بسبب فساد تخم است رجوع كنند اگر چيزى ديگر را صالح نه بود بعد از فساد
ففيه لو الذى باى شىء فساده قال باقى منه ابشه انه كان فاسدا او بتحليف البايع
من الجواهر في باب الاول رجل اشترى بذرا او بذره ولم ينبت لا يرجع عليه بنقصان
الزرع من ملتقط التجار صورة المسئلة قال ابو حنيفة رح اذا باع رجل رجلا حظا من
هذه الدار بكذا لا يجوز ان لم يعلما به وفي رواية يجوز وان جهلا وهو قول ابي يوسف
وفي رواية يجوز اذا علم به المشترى وان لم يعلم البايع به وهو قول محمد من
الترجيح وهذه المسئلة على ثلثة اوجه في وجه يجوز وهو ما اذا وجد علمهما بنصيبه وفي
وجه لا يجوز وهو ما اذا قال بعتك نصيبي من دار ولم يقل من هذه الدار فانه
لا يجوز من الذخيرة وفي الثالث خلاف وهو ما اذا قال بعتك نصيبي من هذه الدار منه
القنية اذا باع نصيبه من هذه الدار ولم يبينه اختلف الروايات فيه جدا و
المختار ما ذكر محمد في اخر شفعة الاصل في قوله يجوز اذا كان البايع والمشترى يعلمان
نصيب البايع كما هو وان كانا لا يعلمان لا يجوز وعند ابي يوسف يجوز وان كانا لا يعلمان
نصيب البايع كذا ذكره الشيخ الامام احمد الطواويسي في شرحه وكذا لو قال بعت
كل حق هو لي في هذه الدار ولم يعرف كم هو فالجواب المختار فيه القضاء ما ذكر عن ابي يوسف

من النصاب رجل قال لآخر بعتك نصيبي من هذه الدار بكذا او علم المشتري نصيبه ولم يعلم
البائع جاز بعد ان يعلم البائع انه كما قال المشتري وان لم يعلم المشتري فقال ابو حنيفة
ومحمد رح لا يجوز علم البائع او لا غيره انه لو باع المشتري من آخر بعد ما قبض صح كما في
سائر البياعات الفاسدة من كنز العجائب باع لؤلؤة على ان وزنها مثقال واذا
وزنها مثقالان سلمت الزيادة للمشتري بغير شيء لان ذكر الوزن فيما يضره التبعيض
عبارة عن الوصف في صرف الكافي من الفصول وكذا في بيوع فتاوى الديناري
مروي بنيه ورخت مشاع خريد كرد از بهر چيزم را رد ابود يا نه اجاب نه والله اعلم
قيل اگر شرط [illegible] عوض الجنس مشاع روا بود يا نه اجاب نو والله اعلم وفيه
الفضة عمارت مشاع و[illegible] ورضا ان مشاع في تلك روا نه باشد والله اعلم وذكر في
الموافقات نخل بين شريكين وعليها تمر او ارض بين اثنين وفيها زرع فباع احد
الشريكين نصيبه من التمر ومن الارض الزرع كما لم يذكر هذا في الكتاب وينبغي
ان لا يجوز لان المشتري لا يجبر على القطع لانه قائم مقام البائع في النخل والتمر
والزراع والارض وذكر في باب الصلح عن الارضين من صلح الارض لو كان
دار بين رجلين باع احدهما بناءها من رجل آخر لم يجز بيعه لانه يخلوا اما ان باعه
بشرط الترك او بشرط القلع والهدم اما الاول فلا يجوز لان فيه شرط منفعة للمشتري
فصل
سوى البيع [illegible] بمنزلة اعارة في بيع ولا يجوز بشرط الهدم والقلع لان فيه ضرر
بالشريك الذي لم يبع وكذلك لو ادعى رجلا على احدهما شيئا فصالحه على نصف هذا
البناء او على النصف هذا الزرع المشترك لا يجوز وفي اجناس الناطفي اذا اشترى
نصيب احد الشريكين من البناء دون الارض لم يجز وذكر في الصغرى بناء بين رجلين
باع احدهما نصيبه من آخر بغير اذن شريكه لم يجز من فتاوى قاضيخان اذا كان الشجرة
بين اثنين باع احدهما نصيبه من الاجنبي لا يجوز ولو باع من الشريك جاز ولو كان
بين ثلثة فباع احدهم نصيبه من شريكه لا يجوز وان باع منهما جاز من الفصول والاصل
الشجرة
ان الشجرة انما تستحق بالغرس او بملكية الارض او بالارض وسئل عن اشجار على ضفة
النهر لاقوام يجري ذلك النهر في سككهم غير نافذة وبعض الاشجار نبت ساحة بهذه
السكة فادعى واحد من اهل السكة ان غارسها كان فلانا بانوا في وارثه قال عليه
البينة فان لم يكن له بينة فما كان على حريم النهر فهو على جميع اهل السكة والاصل ان
الشجر اذا لم يعرف له غارس ولا مالك فانه يحكم بالارض من المنتهى باع نصيبه

عن الاشجار بلا اذن شريكه بغير ارض في غير اوان القطع فسد والا جاز
وفيه الظ شجرة بين قوم فباع احدهم نصيبه مشاعا والاثمار قد اشتدت
حتى لا يبقى بها القطع جاز الشراء وللمشتري ان يقطع لانه يتبين في القسمة
ضرر من الظهيرية رجل باع نصيبا له من الشجرة بغير اذن شريكه بغير ارض فهذا
على وجهين ان كانت الاشجار قد بلغت اوان قطعها فالبيع جائز لان المشتري
لا يتضرر بالقسمة وان كانت لم يبلغ اوان قطعها فالبيع فاسد لان المشتري
يتضرر بالقسمة وفيه الظ كرم رجل باع ثمره وهو حصرم جاز بيعه لانه باع مالا مقدور
التسليم ولو كان الكرم بين رجلين باع احدهما نصيبه لم يجز كرم بين رجلين
باع احدهما نصيبه من ثمره وهو حصرم لا يجوز لانه لو جاز كان له ان يطالب
شريكه بالقسمة وفيه ضرر بالشريك من الذخيرة واذا اشترط الرجلان في البيع
الخيار فيهما ينعقد وان شرط الاجل في الثمن الدين فان كان الاجل معلوما فالبيع
جائز وان كان مجهولا فالبيع فاسد هذا اذا اشترط هذه الاجال في البيع اما اذا
باشر البائع مطلقا ثم اجل البائع المشتري في الثمن الى هذه الاجال صح التاجيل
رواه ابن سماعة عن محمد نصا وهذا لان الاجل اذا لم يكن مشروطا في البيع لا يكون
من نفس البيع وكان تاثير الاجل في تاخير المطالبة الى هذا الاجل وتاخير المطالبة
الى هذه الاجال صحيح كما في الكفالة واذا قال بعتك بالف درهم الى شهر فالبيع
جائز ولو قال الى شهر بالف درهم ذكر في النوادر انه لا يجوز لانه فاصل عن البيع
لا في الثمن وحكي عن شمس الائمة الحلوائي انه يجوز لان قصد المتعاقدين تاجيل
الثمن من اثمانه باع عبدا على ان يسلمه البائع الى المشتري قبل الثمن كان فاسدا
واختلفوا في العلة قال ابو يوسف لان العقد كان يوجب تسليم المبيع قبل
نقد الثمن اذا لم يكن الثمن موقتا فاذا اشترط ما لا يقتضيه البيع فسد البيع وقال
محمد رح انما لا يجوز البيع لانه تضمن اجلا مجهولا حتى لو سمى الوقت الذي يسلم
فيه المبيع جاز من العتابية ولو شرط اجلا مجهولا فقال المشتري ابطلت الاجل
وعجلت الثمن جاز وجبر البائع على القبول ثم المبيع والجملة من هذا ان
المبيع اذا هلك قبل القبض لا يخلو اما ان يكون الهلاك بفعل البائع او بفعل
المشتري او بفعل الاجنبي او بآفة سماوية او بفعل المبيع بان كانت جارية فقتلت
نفسها فان كان الهلاك بفعل البائع او بفعل المبيع او بآفة سماوية بطل البيع

المواضع كلها سواء كان البيع باتا او كان فيه خيار بشرط وان كان بفعل المشتري
عليه ثمنه وان كان البيع باتا او فيه خيار للمشتري فان كان الخيار للبائع او
ان البيع فاسدا فعلى المشتري ضمان مثله ان كان مثليا وضمان قيمته ان كان
غير مثلي وان كان بفعل الاجنبي فالمشتري بالخيار ان شاء فسخ البيع وعاد المبيع
الى ملك البائع وللبائع ان يرجع على الجاني فيضمن قيمته ان كان غير مثلي ومثله
ان كان مثليا من التتارخانية والاجل المجهول اذا بيع الى الحصاد والدياس
وكذا اذا باعه الى وقت قدوم الحاج وكذا اذا باعه الى وقت خروج العطاء
وكذا اذا باعه الى صوم النصارى وفي الكبرى بدا او افطرهم من الفتاوى المنهي
وللبائع حبس المبيع للثمن انه كان غير مدين للمشتري ان لا يسلم الثمن حتى لو بقي
من الثمن ... من الخانية رجل اشترى عبدا فلم يقبضه فامر البائع ان يهبه من
... ففعل البائع ذلك ودفعه الى الموهوب له جازت الهبة ويصير المشتري قابضا
وكذا لو امر البائع ان يواجره من فلان فعين او لم يعين ففعل جازت وصار
المستاجر قابضا للمشتري اولا ثم يصير قابضا لنفسه والاجر الذي ياخذ البائع من المستاجر
يحتسب من الثمن ان كان من جنسه من الكبرى رجل اشترى عبدا بثمن معلوم فلم يقبضه
حتى امر البائع بان يواجره من انسان معين او غير معين جاز ويصير المشتري
قابضا والغلة التي ياخذها البائع يحتسب من الثمن لان الامر قد صح لانه صادف
ملكه والمستاجر ينتصب نائبا عن المشتري في القبض ثم يصير قابضا بحكم العقد من الفصول
... امانة وجها اصبع زائدة ليردها على رجل فانكر الرجل بيعها منه ثم اقام المدعي البينة
على شراء منه ثم قال البائع اشتريت مع براءة من كل عيب واقام البينة عليه لا تقبل
ولو اقام البينة على قضاء الدين بعد جحوده تقبل ولو قال لم يكن بيني وبينك اخذ
ولا اعطاء ثم اقام البينة على القضاء لا تقبل من الجواهر ولو اشترى جارية ... باراده
... وجه ورضي به ثم اطلع على عيب قديم كان او رده فاقام انه كان في يد البائع له
ان يرده ومنه رجل اشترى بقرة ثم ظهر بها عيبا فماتت في يد المشتري فله ان
يرجع بنقصان العيب من النصاب عشرة اشياء اذا هلك المبيع في يد المشتري
... بالعيب ويرجع بالنقصان او لها اشترى جارية فوطئها المشتري او زوجها يرجع
بنقصان ... الا بانه ابق العبد ثم علم المشتري به عيبا لا يرجع بنقصانه ما لم يعد
ويعود من الاباق لان للبائع ان يقول انا اقبل هكذا وهذا قول ابي حنيفة رح

وكذا في الظهيرية الا انه وضع المسئلة في الجارية من الفتاوى من الجواهر رجل اشترى عبدا
وقد سرق عند البائع وظهر المال المسروق في يد المشتري لم يكن له ان يرده لانه ليس
بعيب حال بل عيب السرقة والسرقة لم توجد في يد المشتري فلا يكون عيبا الا يرى انه
لو سرق في يد المشتري ولم يكن سارقا في يد البائع لم يكن له ان يرده فقد ظهر ان
السرقة في يد البائع والمشتري شرط حتى يمكن رده من القنية باع جارية وظهر انها
ذات لبن ذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان البيع فاسد وذكر عن الفقيه
ابي جعفر انه جائز لان هذه بمنزلة الصانعة يقال بالفارسية دايكي را فصار كما لو اشترى
عبدا على انه كاتب او خباز ونحوه يجوز كذا هنا وهو الصحيح وعليه الفتوى من الجواهر
ولو اشترى جارية لترضع ولده فوجد في لبنها نقصانا ليس له ان يردها اذا لم يكن
في العقد شرط اللبن ولو اشتراها بشرط انها غزيرة اللبن فالبيع فاسد [illegible] رجل
باع ظئرا على انها ذات لبن قال البيع فاسد في المشهور هكذا ذكره وهو الصحيح وفي
هذا اشتراها في الفصل وذكر في النوازل اختلف المشايخ وكان فتوى الفقيه ابي ج
السند واني على الجواز وكان فتوى الشيخ الامام محمد بن الفضل البخاري على الفساد
واختار الامام الشهيد الدين البخاري في واقعاته قول السند واني من الينابيع
فالحاصل في هذا ان البيع الكيلي بالكيلي من جنسه على ثلثة اوجه في وجه يجوز البيع في
شيئين شرطا تساويهما في الكيل وفي وجه لا يجوز تساويا في الكيل او لم يتساويا وفي وجه
اختلفوا فيه اما الوجه الاول مثل الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير سواء كان عتيقين او جديدين
او احدهما عتيق والاخر جديد من المحيط يكره كل قرض جر نفعا كأن يقرضه ليعمل
له كذا او يبيع منه كذا او دراهم غلة ومكسرة ليرد صحاحا او صحيحة وكذا يكره السفتجة فانه
روا الجيد ومن غير شرط اذا اطلق مطلقا ثم كتب السفتجة فلا باس من المحيط قال محمد في
كتاب الصرف ان ابا حنيفة رح كان يكره كل قرض جر منفعة قال الكرخي هذا اذا كانت
المنفعة مشروطة في العقد بان اقرض غلة ليرده صحاحا او ما اشبه ذلك وان لم يكن
المنفعة مشروطة في العقد فاعطاه المستقرض اجود مما عليه فلا باس به من التتارخانية
واذا ارجح في بدل القرض ولم يكن الرجحان مشروطا في القرض فلا باس به لما
روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم استقرض من رجل دراهم فقضاه وارجح
من الجواهر رجل اشترى فرسا بشرط ان يأكل كل يوم خمسة امناء من الشعير فلم يأكل
وارا ورده فلم يجد البائع ومات الفرس لا يجب له على البائع شيء من المحيط

حسام

تموله

١٠

من فقه عيوب الدواب سئل شمس الائمة الاسلام اوزجندي عمن اشترى بقرة ووجدها
قليل الاكل يقال بالفارسية باخوار ان قال له الرد منه الفقه ولو وجدها بطي
الذهاب يقال بالفارسية كاهل فليس له الرد الا اذا اشترى بشرط انها عجول منه
مدخل الكرخي قال والبيع ثلث بيع صحيح وبيع فاسد وبيع باطل فالبيع الباطل
يقع فيما لا يجوز بمعنى فيه فوجب ان يكون باطلا كالصلوة بغير طهارة وذلك هذا كما
لا يملك بحال فلا يدخل تحت العقد فكان باطلا كبيع الحر والبيع الفاسد يقع فيما لا
يجوز ملكه لو صح البيع فيه لانه انما لا يجوز بمعنى في غيره فوجب ان يكون فاسدا كالمعلق
بحال طلوع الشمس وحال غروبها والبيع الصحيح مضمونا بالمثل ان كان مثليا والا بالقيمة
ولا يكون مضمونا بالثمن من التحفة الفقهاء البيع الفاسدة انواع منها ان يكون المبيع مجهولا
او الثمن مجهولا جهالة فوجب المنازعة من النجم بدرهم بيع الفاسد منعقد عندنا خلافا
للشافعي رح والملك موقوف على القبض وعند الشافعي رح لا ينعقد من الفتاوى
الحمادية المفسد للبيع انواع وهذا الباب مشتمل على فصول الفصل الاول في فساد
البيع بجهالة احد البدلين وفيما يجمع بين الموجود والمعدوم والجمع بين المال وغير
المال رجل قال لغيره بعت منك جميع ما لي في هذه الدار من الرقيق والدواب
والثياب والمشتري لا يعلم ما فيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا لجاز
اذا باع ما في هذه المدينة او في هذه القرية ولو جاز ذلك لجاز اذا باع ما في الدنيا
ولو قال بعت منك جميع ما لي بكذا جاز وان لم يعلم به المشتري لان الجهالة في البيت
يجوز في الصندوق والجوالق من القنية باب في البيع فيه بين ما يصح العقد وبين
ما لا يصح اشترى عشر بيضات فوجد احدها مذرة لا قيمة لها او عشر بطيخات واحدها
فاسدة لا قيمة لها فسد البيع في الكل لانه اشترى مالا وغير مال من شرح المجمع قال
ابو حنيفة رح اذا اسلم عشر دراهم عينا وعشر دراهم دينا في ذمة المسلم اليه في كر حنطة
ولم يبين قسط كل واحد منهما من المسلم فيه فسد السلم في الكل وقالا صح في العين بحصته
من شرح الطحاوي والمقبوض بالبيع الفاسد بابرائه مملوك وعنده مضمون عليه
بالقيمة او بالمثل عندنا وعند الشافعي رح غير مملوك وعنده البيع على ضربين جائز و
بيع باطل وقال مشايخنا من اهل العراق انه مملوك التصرف غير مملوك العين وهذا
غير صحيح لان محمدا نص في كتاب الشهادات وقال اذا ادعى عليه هذا فهو خصم فيه
لانه يملك الرقبة ويدل عليه شواهد الاصول وهو ان المشتري اذا اعتق نفذ

في البيت

بيع

الولاء منه دون البايع ويجب عليه قيمته للبايع ولو لم يكن مالكا لعدم قبضه ثم ثبت الولاء منه و
لو باعه المشتري فالثمن له وعليه القيمة للبايع ولو كان تصرفه بتسليط البايع لكان يرتفع
عنه الضمان والضمان بالثمن للبايع ولو كان المشتري دارا فبيعت دار بجنبها يثبت الشفعة
للمشتري دون البايع م الخلاصة رجل اشترى عبدين صفقة واحدة فاذا احدهما حر
فالبيع في العبد فاسد سمي ثمن كل واحد منهما او لا وعندهما ان لم يسم فاسد وان سمى
جائز في القن م السراجية باع جارية فولدت لاقل من ستة اشهر من يوم باع فهو ابن
للبايع وامه ام ولد له ويفسخ البيع وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لم يكن ابنا له
الا ان يصدقه المشتري حربي دخل دارنا بامان فباع المولد لا يجوز ولو اشترى عبدا
مسلما او مصحفا يجبر على البيع من الغياثية وعن ابن سلمة اذا ادعى حبس [illegible]
بيعا او على ملكه نطاحا ونسله لاب ودم نسله لم يسمع لانه يدعي محالا من حيث [illegible]
يحال م الوقاية ومداواة المعيب وركوبه في حاجة رضا ولو ركب ليرده او ليسقي
او شرا علفه ولابد منه فلا م حاشية الكنز اما اذا كان يجد بدا منه يكون رضا م الكا[فى]
وعرضه على البيع ولبسه وركوبه لحاجته وسكناه ومداواته رضا منه بالعيب والاصل
ان المشتري اذا تصرف المبيع بعد العلم بالعيب تصرف الملك بطل حقه في الرد وانه
دليل الرضا بالعيب م المحيط ان اعتق المشتري البايع فله ان يسترد وكذا ان غره البايع
المشتري فله ان يرد وقال البايع للمشتري قيمته كذا فاشتراه ثم ظهر انها اقل فله ان يرد
~~وكذا ان غره البايع المشتري له ان يرد وقال البايع للمشتري قيمته كذا فاشتراه~~ له الرد
وان لم يقل ذلك فلا وبه افتى صدر الاسلام والفخر زبخري ولا نقد فيه قوبا ولو لم يغره
البايع لكن غره الدلال فله الرد ابو بكر الاربحري وفي فتاوى الخلال البخاري اشترى
فلبق الابريسم حائك البلد ممن لم يكن عالما بسعر البلد بغبن فاحش فللبايع ان يرجع
على المشتري بالفلق مثله في حق المشتري من الجواهر ولو اشترى بقرة بشرط انها
حاملة فاذا لم يكن كذلك فسد البيع ولو لم يشترط فوجدها حاملة لا يرد بخلاف الجارية
لان الحمل في البهايم زيادة وفي الجارية عيب م الكافي ولو اشترى رجل م افراسه
وطعن المشتري فيها بعيب فوكل المشتري رجلا بالخصومة مع البايع وغاب فقال
البايع ان المشتري رضي بالعيب فالقاضي لا يقضي بالرد حتى يحضر المشتري فيحلف
من الخانية رجل باع عقارا ثم ادعى انه باع ما هو وقف اختلف المشايخ فيه والصحيح
انه لا يسمع بخلاف ما لو اشترى عبدا ثم ادعى انه حر حيث يسمع دعوى المشتري

فائدة

لانه موقوف لا يزيل الملك فلا يخرج من ان يكون محلا للبيع اما الحر ليس بمحل البيع وفيه
لا يملك وكان المشتري مدعيا وبقا على البائع من الجواهر رجل باع عقارا وكتب الصك
وذكر فيه انه باع بكذا وسلم الثمن وسلم المبيع ثم انكر قبض الثمن لا يستحلف القاضي
المشتري كه ثمن بر تو باقي نيست وورثه تو نانده است عند ابي حنيفة رح ومحمد رح
وعند ابي يوسف في غير رواية المشهورة كان للحاكم ان يستحلفه نفقه حطاه القاضي
صدر الاسلام في شرح الكافي من التتارخاني قال العقد وذكر في كتابه كل ما يوجب
نقصانا في الثمن وفي الكفاية او القيمة في عادة التجار فهو عيب وذكر شيخ الاسلام
خواهر زاده ان ما يوجب نقصانا في الثمن من حيث المشاهدة والعيان فهو عيب و
ما لا يوجب نقصانا في العين من حيث المشاهدة والعيان ولكن يوجب نقصانا في
منافع العين فهو عيب وما لا يوجب نقصانا في العين لكن من حيث المشاهدة والعيان
ولكن ولا في منافع العين الا ان يعتبر فيه عرف الناس ان عدوه عيبا كان عيبا
وما لا فلا من الخانيه اشترى جارية من رجلين فوجد بها عيبا فقال ارد على فلان
ولا ارد على فلان فذلك له في قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وكذا في النصاب
من التتارخانيه والثانيه اذا باع المشتري من احد وقبضه او لم يقبض ثم تقايلا او اطلع
على عيب كان عند البائع الاول فاراد ان يرده عليه بالعيب ليس له ذلك لانه بيع
في حق الثالث ومنه رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم باعها من غيره وقبضها
الثاني ثم ان المشتري الاول اشتراها من الثاني وقبضها ثم وجد بها عيبا كان عند البائع
الاول فان المشتري الاول لا يرد على البائع ولا على المشتري في المحيط وان كان
الكفيل حاضرا في مجلس العقد وابى ان يقبل الكفالة او لم يأب ولكن لم يقبل حتى
افترقا او اخذا في عمل آخر فالبيع فاسد استحسانا فقبل بعد ذلك او لم يقبل وشرط
الحوالة في هذا الباب نظير شرط الكفالة يريد اذا وقع البيع بشرط ان يحيل المشتري
على غريم البائع فالعقد فاسد قياسا واستحسانا من المنتهى وشرط ان يعطيه رهنا
معينا بالثمن او كفيلا واحال وهو حاضر او حضر وقبل فسد قياسا وبه قال زفر
استحسانا لا وان لم يعين او لا يقبل فسد من الخانيه ولو باع على ان يعطيه بالثمن كفيلا
فان كان الكفيل غايبا عن المجلس وكفل حين علم او لم يكفل كان فاسدا وان كان الكفيل
حاضرا في المجلس او كان غايبا عن المجلس وحضر قبل الافتراق وكفل جاز استحسانا
من الذخيرة وشرط الحوالة في هذا الباب نظير شرط الكفالة يريد اذا وقع البيع

شرط ان يحيل المشتري على غريم من غرمائه البايع فالعقد فاسد قياسا واستحسانا كذا في
الغياثية باع عبدا بدين للمشتري على فلان وهو الف ورضي به فلان وهو جايز واحال
للبايع على الذي عليه الدين للمشتري تمام تحفة الفقهاء ولو شرط المشتري في البيع على ان
يحيل البايع على غريم من غرمائه بالثمن فالبيع فاسد لان شرط الضمان والحوالة بمنزلة
اشتراط الجودة في الثمن لكونه توكيلا في الثمن وتوثيقا اياه وشرط الضمان ههنا ليس
بصفة الثمن بل هو شرط فيه منفعة للعاقد والعقد لا يقتضيه ولا يلايمه ولا احدهما فيه
منفعة من الناحية ولكل واحد من المتعاقدين فسخه وفقا لسبب الفساد من التهذيب
ثم عندنا لكل واحد من المتعاقدين فسخه قبل القبض وبعده بدون رضا الاخر لكن بحضرته
وروي عن محمد اذا كان الشرط فيه نفع احدهما كالاجل المجهول ونحوه ينفسخ بفسخه ولا
ينفسخ بفسخ صاحبه من تحفة الفقهاء وثم الكان الكفيل والمحتال عليه غايبا عن المجلس
فلم يحضرا حتى افترق العاقدان فلا يصح البيع الا بايجاب مبتدا لان تمام العقد
يتوقف على قبول الكفيل والمحتال عليه فجعل كان القبول لم يوجد من المشتري ولو حضر
في المجلس وقبلا جاز كما لو قبلا عند العقد لان المجلس له حكم ساعة واحدة من فتاوي
الحسامية اشترى عبدا على ان يعطيه البايع كفيلا بما ادركه من ذلك فان كان
الكفيل معينا حاضرا في المجلس او كان غايبا فحضر قبل ان يفترقا وقبل جاز استحسانا
من الذخيرة قال محمد رح كل شي يكال او يوزن نحو الحنطة والشعير والسمسم والتمر
والزبيب جاز استقراضه ولا يجوز الاجل في القرض ولو فعل ذلك كان حالا سواء
اجل بعد القرض او اقرض موجلا وهذا قول علمائنا وقال مالك وابن ابي ليلى
يصح التاجيل من التهذيب ولو اجله في القرض فالاجل باطل من فصول العمادي
ثم الفضولي اذا باع مال الغير لا يخلو اما ان باع بثمن عين او دين فان باعه
بثمن دين كالدراهم والدنانير والفلوس والكيلي والوزني موصوف بغير عينه
يشترط لصحة الاجازة قيام اربعة البايع والمشتري والمالك والمبيع لا يشترط قيام
الثمن في يد البايع فان هلك واحد من الاربعة لا يصح الاجازة فان اجاز حال قيام
الاربعة جاز فيكون الاجازة الاخرة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البايع
كالوكيل للمجيز وتتمة الفضولي اذا باع مال غيره وصاحب المال حاضر ولم يقل
شيا لم يكن سكوته اجازة من السراجية رجل اشترى جارية هندية فاذا هي
لا تعرف الهندية ولا يتكلم بها ينظر ان عده اهل البصر عيبا فله الرد لوجود

الحبس وان لم يعده فلا لانعدام حد العيب بخلاف ما لو اشترى جارية تركية وهي
لا تعرف التركية حيث له الرد لان ذلك عيب عند اهل البصر لا محالة من انتخاب رجل
اشترى جارية تركية وهي لا تحسن التركية فهو عيب وكذا الهندية اذا لم تعرف
الهندي الا ان قال في الهندية ان عده التجار عيب فهو عيب قال الفقيه الامام
الجواب مستقيم في الجلب اما في المولد لا يكون عيبا في التركية والهندية من الظهيرية
رجل اخذ ثوبا فقال اذهب به فان رضيته اشتريته فضاع في يده لم يلزمه شيء
وان قال ان رضيته اشتريته بعشرة دراهم كان ضامنا لان المقبوض على سوم
الشراء انما يكون مضمونا بالقيمة اذا بين الثمن وفي الوجه الاول لم يبين وفي الوجه
الثاني بين وبه اخذ الفقيه ابو الليث من الصغرى المقبوض على سوم الشراء انما
يكون مضمونا اذا كان الثمن مسمى نص عليه الفقيه ابو الليث في ينبوع العيون.
خانية وذكر وقال اذا قال اذهب بهذا الثوب فان رضيته اشتريته فهلك
لا يضمن ولو قال ان رضيته اشتريته بعشرة فذهب به فهلك ضمن قيمته وعليه
الفتوى من الحاوي وفي فتاوى ابن الفضل وسئل عن الوكيل بالشراء اذا
اخذ السلعة على سوم الشراء واراها الموكل فلم يرض به فهلك عند الوكيل قال
يضمن الوكيل قيمتها ولا يرجع على الموكل الا اذا امره بالاخذ على وجه سوم الشراء
فقيل له الامر بالشيء لا يقتضي الاخذ على وجه الشراء قال لا ومثله في الجامع الاصغر
قال ابو بكر كان محمد بن سلمة يقول اذا ساوم الرجل على شيء مع واحد واتفقا
على ثمن ثم قال البائع هو لك خذه او اذهب به توجب البيع من القنية وشرط
لجواز بيع العمارة في الحانوت والاشجار في الارض ان لم يلحقها ضرر
بالقلع في املاك البائع من الايضاح قال وذكر محمد في الشفعة في بناء رجلين
والارض لغيرهما فباع احدهما نصيبه من البناء من غير شريكه لم يجز من الجواهر
البائع والمشتري اذا تساوما سلعة واتفقا على قدر الثمن ودفع البائع
السلعة الى المشتري وتفرقا ولم يجر بينهما بيع يكون بيعا هكذا ذكر وهو الصحيح
ولو قبض شيئا على وجه السوم فقال البائع ان هلك فلا ضمان عليك
يضمن من التتارخانية وان كان الشرط شرطا لم يعرف ورود الشرع بجوازه
صورة وهو ليس بمتعارف ان كان لاحد المتعاقدين فيه منفعة او كان للمعقود عليه
منفعة والمعقود عليه من اهل ان يستحق حقا على الغير فالعقد فاسد من التهذيب.

بيع مسيل الماء وحق المرور بالطريق تبعه او وجائز تبعا ثم المقبوض شراء او فاسدا
يكون مضمونا بالمثل ان كان مثليا وبالقيمة الا و لا يكون مضمونا بالثمن من
التتارخانية ولو قال ان رضيته اخذته بعشرة فضاع فهو ضامن من قيمته
وفي النصاب وعليه الفتوى م وهذا بناء على ان المقبوض على سوم الشراء
انما يكون مضمونا بالقيمة اذا كان الثمن مسمى في ادب القاضي للخصاف والا كان
العيب غير ظاهر وانما يعرف بالاطباء نحو وجع الكبد والطحال فالقاضي يري الاطباء
والواحد في هذا الباب يكفي فيقبل قوله في حق توجه الخصومة واليمين على البائع
لا في حق الرد لان قول الواحد لا يكفي للرد اما اذا كان عدلين اثنين عدلين
سيأتي هذا في اخر الباب فان قال المشتري للقاضي قبل ان يسأل عن الطبيب
سل البائع عنه فانه يعلم ان به هذا العيب في هذه الحالة فينبغي للقاضي ان يسأل
البائع عن ذلك هل بهذا العيب الذي ذكر المشتري بهذا العبد في هذه الحالة
فان قال لا يسأل المشتري من القاضي ان يحلفه بالله ما تعلم ان به هذا العيب
الساعة فيه خلاف على ما بين فان قال نعم ثبت العيب ثم يسأل القاضي هل
بعته اياه وبهذا العيب به ان قال نعم فالقاضي يرد عليه وان قال لا انما هو
عيب حدث عند المشتري فالقول قوله لكن مع يمينه بالله لقد بعته وسلمته
اليه وما بهذا العيب به من القنية لو كان وجدها بغير رشد فهو عيب وعن محمد رحمه
ذلك في الجواري اللاتي يتخذن امهات الاولاد وفي غيرهن يعتبر عادة
النخاسين م الفصول والاقالة تصح بالتعاطي كذا ذكر الشيخ الاسلام علاء الدين
في زياداته وفي فتاوى اهل سمرقند اذا قال المشتري للبائع انه قام علي بثمن
غال فرد البائع الثمن عليه وقبضه المشتري لا ينقض البيع لان الاقالة بمنزلة
البيع والبيع لا ينعقد بالايجاب والقبول اذا كان بالقول وان كان بالفعل
وهو التعاطي لابد من التسليم والقبض من الجانبين وكذا الاقالة وهذه المسئلة
دليل على ان البيع بالتعاطي لا ينعقد بقبض الثمن كذا ذكر صاحب المحيط م
التتارخانية في التهذيب الاعتبار في الكيل والوزن في المنصوصات بالنص
وان ترك الناس المعاملة حتى لو باع مائة من حنطة بمائة من قبل لا يجوز لمكان
الربا وقيل يجوز وعليه الفتوى لعموم البلوى م الايضاح قال ابو حنيفة رح
اذا باع مائة درهم ودينارا بالف درهم فهو جائز لما بينا انه امكن تصحيحه بجعل

اجازه بالمائة والمائة بازاء الدينار وروي عن محمد انه اذا باع الدراهم بالدراهم
وفي احدهما فضل من حيث الوزن وفي الجانب الذي لا فضل فيه فلوس فانه جائز
في الحكم ولكن اكرهه وقال ابو حنيفة رح لا باس به لانه امكن التصحيح بان يجعل
الجنس والزيادة بازاء الفلوس وانما كره محمد ذلك لانه اذا جاز على هذا الوجه
الف الناس التفاضل فاستعملوه فيما لا يجوز من العتابي [illegible] و باع كر ذ
وتم البيع وتقابضا ثم استحق المبيع من يد المشتري بان كان الدلال هو الذي
باشر البيع وتلفظ بلفظه فالرجوع عليه والا فعلى البائع من الجواهر بيع العدلين
ان كان مشتبه لا يجوز وان كان مذبوحا او مدبوغا يجوز من الفصول ولو كانت
الدار بين اثنين فباع احدهما بيتا معينا من رجل لا يجوز وذكر في شرح الاصل
قال الفقيه ابو جعفر رايت في الامالي دار بين رجلين باع احدهما منها بيتا معينا
معلوما جاز في نصفه عند ابي يوسف رحمه الله تعالى قال ان ضمن عبدك فانا ضامن فهو باطل
من القنية قال الدائن للمديون بعد المطالبة اذهب واعطني كل شهر عشرة فليس
بتاجيل لانه امر بالاعطاء من المنية رجل عليه الف درهم من ثمن بيع طالبه الطالب
فقال ليس عندي شيء فقال الطالب اذهب واعطني كل شهر عشرة لم يكن ذلك
تاجيلا كان له ان ياخذه بجميع المال في الحال من الكبرى رجل له على اخر دين من
ثمن بيع فطالبه فقال ليس عندي شيء فتنازعا فقال الطالب اذهب واعطني
كل شهر عشرة فله ان ياخذه بجميع الدين في الحال لان هذا ليس بتاجيل من القنية
الحيلة في لزوم الاجل في القرض ان يحيل المستقرض صاحب المال على رجل الى
سنة او سنتين فيصح ويكون المال على المحتال عليه الى ذلك الوقت ولا سبيل
للمقرض ولا لورثته عليه فان مات المحتال عليه يحل ويوخذ من تركته من المحيط
وفي المنتقى عن ابراهيم عن محمد رجل قال لاخر اقرضني الفا على ان اعيرك
ارضي تزرعها ما دامت الدراهم في يدي فزرع المقرض لا يتصدق بشيء وكره
هذا من القدوري ومن اشترى مكيلا مكايلة او موزونا موازنة فاكتاله
او اتزنه ثم باعه مكايلة او موازنة لم يجز للمشتري ان يبيعه ولا ان
ياكله حتى يعيد الكيل والوزن من حاشية القدوري ولا يعتبر بكيل البائع قبل
البيع وان كان بحضرة المشتري ولا بكيله بعد البيع بغيبة المشتري ولو كاله البائع
بعد البيع بحضرة المشتري فقد قيل لا يكتفى به والصحيح انه يكتفى به من كشف الغوامض

من التهذيب

فان المولى اذا ابى الانفاق على الرقيق يجبر على البايع دفعا للظلم عن المظلوم
وكذا في الذخيرة ثم الحاوي وسئل ابو بكر عمن يريد بيع عبده من فاسق قال اكره
ان يبيعه ممن يعصي الله به من الفتاوى رجل له عبد امرد ويريد ان يبيعه من فاسق
يعلم انه يعصي الله تعالى به يكره هذا البيع لانه اعانة على المعصية من الخلاصة لو كان
الرجل يسيء في حق عبده فرفعه الى القاضي وشهد مرارا انه قال محمد لا يجبر على بيعه
لكن ينهى المولى عن ذلك فان عاد اوجعه بالضرب والحبس من الظهيرية عبد يطلب
البيع من مولاه وهو مقر بانه يحسن صحبته يعزر لانه متعنت ولو كان على عكس هذا
بان كان الرجل يسيء في حق عبده فرفعه الى القاضي وشهد مرارا انه قال محمد لا يجبر
على بيعه لكن ينهى المولى فان عاد اوجعه بالضرب والحبس

كتاب الكفالة

من الفصولين اذا كفل رجل عن رجل بثمن بيع ثم ان الكفيل اقام البينة على فساد
البيع لا تقبل وكذا لو ضمن بالمهر ثم اقام البينة على فساد النكاح ولو اقام البينة
على ايفاء الاصيل او على ابرائه تقبل لان اقدامه على التزام المال اقرار منه
بصحة سبب وجوب المال فلا يسمع منه دعوى الفساد بعد ذلك ويقبل البينة
على الايفاء او الابراء لانه تقرر الوجوب [illegible] اذا ادعى المال بسبب الكفالة لا بد
من بيان المال انه باي سبب لينظر انه هل يصح الكفالة به ام لا فان الكفالة بنفقة
المرأة اذا لم يذكر مدة معلومة لا يصح الا ان يقول ما عشت او ما دمت في نكاحه
من التتارخانية اذا كان عليه الف وقد كفل بطالبه بنفسه ان لم يقض له [illegible] على
[illegible] على ان ابرأه من الكفالة بالنفس لا يجوز ولا يبرأ عن الكفالة
بالنفس من المحيط قال محمد رح في الاصل الكفيل بالنفس اذا قضى الدين الذي
على المكفول بنفسه على ان يبرأه عن الكفالة بالنفس ففعل جاز القضاء وجازت البراءة
من السراجية الكفيل بالنفس اذا صالح لم يصح في رواية ابي سليمان وفي رواية
ابي حفص يصح وعليه الفتوى ولو قال له [illegible] عني ولم يقل على اني ضامن
لا يرجع المامور عليه بشيء بخلاف قوله اقرضه عني ادّ عني حيث يرجع وان لم
يقل على اني ضامن من صنوان القضاء وفي فتاوى سمرقند ان من قال لغريم الرجل
الذي لك على فلان انا ادفعه اليك او انا اسلمه اليك او انا اقبضه لا يكون
كفيلا ما لم يتكلم بلفظ يدل على الالتزام نحو قوله على اني كفلت ضمنت وكان الصدر
الامام استاد الائمة ظهير الدين يقول اذا اتى بهذه الالفاظ منجزا لا يكون

[margin:] اصاب الغم فطلب البيع من مولاه وهو مقر بانه يحسن صحبته يعزر لانه متعنت صح

كفيلا

كفيلا واذا اتى بها معلقا بان قال ان لم يؤد فلان مالك عليه فانا اؤدي يصير
كفيلا والاصل في الكفالة انه يجوز تعليقها بشرط متعارف ولا يجوز تعليقها بشرط
غير متعارف لان الكفالة تشبه النذر من حيث انه التزام وتشبه المعاوضة
من حيث ان الكفيل يتملك ما في ذمة الاصيل عوضا عما يؤدي اذا كفل بامر الاصيل
فمن حيث انه يشبه النذر صح تعليقها بشرط متعارف ومن حيث انه يشبه المعاوضة
لم يصح تعليقها بشرط غير متعارف من الشارح فانتبه وفي فتاوى النسفي ان من قال
بهذه الدين الذي لك على فلان انا ادفعه اليك انا اسلمه اليك انا اقبضه لا يصير
كفيلا ما لم يتكلم بلفظ يدل على الالتزام نحو قوله كفلت ضمنت علي الي وكان الشيخ
الامام ظهير الدين الحسن ابن علي المرغيناني يقول اذا اتى بهذه الالفاظ منجزا
لا يكون كفالة واذا اتى بها معلقا بان قال اذا لم يؤد فلان مالك عليه فانا اؤدي
وانا ادفع يصير كفيلا وقال هو نظيرها وذكر في منية الفتاوى ان من قال انا
احج لا يلزمه شيء واذا قال ان دخلت الدار فانا احج يلزمه الحج اذا دخل الدار
ولو شرط على الكفيل ان يسلمه في مجلس القاضي فسلمه في غير مجلس القاضي ذكر في
الاصل انه يبرأ قالوا هذا اذا سلمه في مكان لا يمكن للمطلوب عن الطالب الامتناع
والثاني عن الحضور مجلس الحاكم اما اذا حصل التسليم في مكان يمكن للمطلوب
الامتناع والثاني عن الحضور مجلس الحاكم لا يبرأ وكان الفقيه ابو بكر البلخي يقول
ان كان هذا الشرط في موضع عادة اهل ذلك الموضع انهم يخلصون المطلوب من يد
الطالب يجب مراعاة هذا الشرط وان كان في موضع عادة اهل ذلك الموضع انهم
لا يخلصون المطلوب من يد الطالب بل يعينون الطالب على جره الى القاضي لا يجب
مراعاة هذا الشرط اذا سلمه في المصر في مكان اخر وفي اجناسه قال مشايخنا في زماننا
اذا شرط عليه التسليم في مجلس القاضي فسلم اليه في غير مجلس القاضي لا يبرأ رقم الكبرى
وبه يفتى من الفصول الاستروشني ولو قال الحجة ترا بر فلان است من بديهم فهذا
وعد لا كفالة وبعض مشايخنا قالوا في قوله الحجة ترا بر فلان است من جواب كويم انه
كفالة بحكم العرف وكان ظهير الدين يفتي انه لا يكون كفالة وكان ركن الاسلام
علي السغدي يقول اذا قال اكر من فلان را حاضر نتوانم كرد جواب اين مال بر من ان هذا
لا يكون كفالة من الفصول ولو قال الحجة ترا بر فلان است جواب كويم ان هذا
كفالة بحكم العرف وكان ظهير الدين يفتي انه لا يكون كفالة ولكنه لكان يفتي

في قوله جواب مال تو بر من جواب مال تو كويم انه لا يكون كفالة ولو كان ركن الاصل
على السغدي يقول اذا قال اكر فلان ترا حاضر نتواند كرد جواب ان مال بر من ان
هذا لا يكون كفالة من الكافي واخذ الكفيل بعد اقامة البينة قياس واستحسان
وقيل اقامتها بمجرد الدعوى استحسان عندنا ومنه ويجب ان يكون الكفيل
ثقة معروفا قياس واستحسان وقيل اقامتها بمجرد الدعوى استحسان عندنا
ومنه ويجب ان يكون الكفيل حتى حصل فائدة التكفيل وهو الاستيثاق من
الكنز وطالب الكفيل او المديون وطالب احدهما له ان يطالب الآخر من التجريد
وللمكفول له ان يطالبهما وايهما شاء وايهما ادى برئا من جانب الفتاوى هل
للقاضي ان يحبس الاصيل والكفيل اذا طالب المال قال لا نعم من التاتارخانية المكفول له
ان يطالبهما وايهما شاء وايهما ادى برئا من جانب المكفول له بالخيار ان شاء طالب
الاصيل وان شاء طالب كفيله لان الكفالة ضم احدى الذمتين الى الاخرى في
حق توجه المطالبة نحوه فلا يوجب براءة الاصيل فان كان الدين ثابتا في
ذمتهما كانا ولاية مطالبة كل واحد منهما فاذا اختار مطالبة احدهما لا يسقط ولاية
مطالبة الاخرى منه وان تكفل بنفسه على انه ان لم يوف به في وقت كذا
فهو ضامن لما عليه وهو الف فلم يحضره في الوقت لزمه ضمان المال ولم يبرأ من
الكفالة بالنفس لانه كفل بالنفس وضمن المال بشرط ضمان المال فلزمه المال فاذا
ادى المال برئ من احد الضمانين ولم يبرأ من الآخر لجواز ان يدعي عليه شيئا
اخر فلزمه احضاره من صنوان القضاء واذا قال آشنا منى فلان بر من فقال
الفقيه ابو جعفر يصير كفيلا فهكذا ذكر شيخ الاسلام من شرحه وقال الفقيه
ابو الليث لا يصير كفيلا وبه اخذ الصدر الشهيد ولو قال فلان آشناست
لا يكون كفيلا وذكر صدر الاسلام في شرحه وقال القاضي فخر الدين قوله
آشنا منست آشنا منست وكفالة بالنفس عرفا وبه يفتى من التهذيب في بلدنا
لو قال في البياعات آشناوه فقال الآخر آشناست فهو ضامن لنفسه من صنوان
الفقه وان الرهن والكفالة جائزان في الخراج لانه دين يطالب به كسائر الديون
من المحيط ولو قال ما اقر لك فلان من شيء فهو لك على فاقر له فلان شيئا واقر الكفيل
ذلك لزمه ولو قال ما اقر لك به من شيء فهو علي فقامت عليه بينة انه قد كان اقر له
قبل الكفالة بالف درهم فانه لا يلزم الكفيل من السراجية ولو قال انچه ترا بر

فلان

فلان می آید جواب جواب گویم صار کفیلا کذا لو قال جواب آن بر من من ضوان القضاء
ولو قال انچه ترا بر فلان است من جواب گویم هذا كفالة بالمد فيه عند بعض مشايخنا
وكان الصدر الاسلام استاذ الائمة ظهير الدين يفتي بانه لا يكون كفالة من الصورتين
ولو قال انچه ترا بر فلان است من جواب گویم فهو كفالة بحكم العرف من التتارخانية
ولو تقاضا الرجل فقال لرجل او فقيها الك فقال نعم فلان لا يؤدي الا ان يكون
عنده وديعة للآخر او عليه دين فليس له ان يمنع كذا عن ابي يوسف من شرح المجمع
رجل قال لرجل اخر ليس بخليط له ولا هو في عياله اقض فلانا الف درهم ولم يقل
اقض عني فاداه المامور الفا قال لرجل آخر ليس بخليط له ولا هو في عياله ابو يوسف
يرجع بها على الآمر وقالا لا يرجع من الاسرار رجل قال لآخر اقض لفلان الف
درهم او قال اقضه الف درهم والآمر مقر بان لك الف عليه ففعل المامور لم يرجع
عليه عند ابي حنيفة رح ومحمد الا ان يكون المامور خليطا للآمر او شريكا او من في
في عياله فيرجع المال على الآمر استحسانا والخليط الذي يكون فيهما اخذ واعطاء
وقال ابو يوسف اذا يرجع كما لو قال له اقضه عني او اكفله عني وكذلك ان لم يكن
مقرا بالمال والمسئلة بحالها لم يرجع على الآمر بشي وعن ابي يوسف يرجع لان
الآمر بالضمان امر بضمان يصح من جهته وكذلك القضاء لا يصح من جهته
الا ان يكون الاداء عنه والمامور نائب عنه فصار كانه قال اقض عني ولكنه
اذا كان المامور خليطا له او شريكا له او ممن يدخل في عياله ولهما ان الامر يتحقق
امرا بالقضاء من غير استقراض فان قضاء الدين كما يصح بمال من عليه الدين يصح
بمال غيره فلا يتضمن الامر بالقضاء ان يصير المال للآمر والمامور نائب عنه
في حكمه على ما لو قال تبرع عني بقضاء الدين فيصير سؤالا كقول الرجل اللهم اغفر لي
وقول السائل اعطني شيئا على هذا موضع اللغة ان الامر انما يتم امرا على حقيقته
من صاحب الولاية الا يرى انا جعلنا امرا بالضمان عندهم كان سؤالا حتى اذا جاوزه
صح والامتثال واذا كان لا يصح في اي شيء الا سؤالا عنه كان ابتداؤه سؤالا لا توكيلا
فلا نزيد على المنصوص عليه سوال الاستقراض الا بدلالة زائدة الا ان يكون
المامور ممن يثبت الاستقراض منه بمعنى سابق على الامر من خليط او شريكه او
سكنى معه في عياله فنزيد تلك الدلالة معنى الاستقراض من الفصول وصي قال
رجل اقضه عن فلان الميت دينه فقضى الرجل ذلك بامر الوصي واداه يرجع

بما او يحلف في مال الميت ويأخذه الوصي حتى يوديه من مال الميت ومنه ان سـ
لو قال لغيره خلصني او الرجل الذي اخذه السلطان ليصادره فقال يا رجل فلو
ثم دفع المامور مالا وخلص الاسير اختلفوا فيه قال شمس الائمة السرخسي يرجع
المسلمين وقال صاحب المحيط لا يرجع عليه الفتوى وهو الاصح من الكفاية ولا يصح
الكفالة بالنفس او بالمال الا بقبول الطالب في مجلس العقد عند ابي حنيفة رح ومحمد
خلافا لابي يوسف رح فيهما واختلفوا على قوله فقيل عنده يجوز بوصف التوقف
حتى لو رضي به الطالب نفذ وان يبطل وقيل جائز عنده بوصف النفاذ ورضا
الطالب ليس بشرط عنده وهو الاصح لانه تصرف التزام من الكفيل ولا الزام فيه
على الغير فيتم بالملتزم وحده كالاقرار وبهذا يصح مع الجهالة من الذخيرة اذا
قال لفلان علي الف درهم فهذا اقرار بالدين لان كلمة على تستعمل في الايجاب
ومحل الايجاب الذمة وفي الذمة انما يثبت الدين دون العين فصار مقرا بالدين
بمقتضى قوله علي ومنه سئل ابو القاسم عن رجل قال لغيره اين كاو ترا فقال هذا
هبة ولو قال ترا است فهذا اقرار قال ابو الليث والصحيح انه هبة في الصورتين جميعا لانه
تعذر اعتباره اقرارا لان ملك الانسان لا يصير لغيره الا بتمليك من جهته حتى
لو لم يقل لغيره اين كاو من وانما قال اين كاو ترا است يكون اقرارا وعن الفقيه
ابو جعفر من قال لغيره اين بنده ترا فهذا هبة ولو قال اين بنده ترا است فهذا
اقرار وسئل الفقيه ابو الليث عمن قال جميع ما يعرف بي او ينسب الي فهو لفلان
هذا اقرار ولو قال جميع مالي او قال جميع ما املكه لفلان فهذا هبة لان في الوجه
الاول امكن جعله اقرارا وفي الوجه الثاني لا يمكن جعله اقرارا لان ملك الانسان
وماله لا يصير لغيره الا بتمليك من جهته اما المنسوب اليه الان والمعروف به قد يكون
لغيره لا من جهته وعن الفقيه ابي نصر انه سئل عن امرأة قالت لابنها نصف
هذه الدار لك او قال بالفارسية نيمه سراي ترا است قال هذه اللفظة صالحة للاقرار
والهبة فيرجع الى ما جرى بينهما والظاهر في قوله ترا است انه اقرار من الفصول
لو قال بذيرفتم بد آشنائي لا يصح ولو قال قبول كردم فقد اختلف المشايخ المتاخرون فيه
قيل لا يكون كفالة وقيل ان اراد به الكفالة يكون كفالة وان لم يرد يكون وعدا لا
كفالة من الكفالة ويصح تعليق الكفالة بالشرط كما لو قال ما بايعت فلانا فعلي وما ذاب
لك عليه فعلي وما غصبك فلان فعلي بخلاف ما لو غصبك احد شيئا من الجواهر الى قرية

اراد اخراج رجل من قرية مخافة شره فقال رجل هرچه شمارا برسد از غرامة آن خود
آن برمن ثم ان هذا الرجل خرج من القرية مع اخذ اموال كثيرة لاهل القرية لا يجب
على الضامن شي من التجريد وتعليقها بشرط ملائم جائز كقوله اذا استحق المبيع
او قدم المطلوب فانا ضامن وبالشرط المحض كدخول الدار ونحوه لا تصح الكفالة
اصلا ولو قال ان نؤدي مالك على فلان فانا ضامن يصح حتى مات فلان ولم يدع شيئا
ضمنه وكذا ان خرج من المصر ولم يعطك حقك وكذا لو قال ان قتلك او عبدك
او شجك او عقر مالك وان قال ضيعك لا تصح خلافا لمحمد رح وان قال من قتلك
او غصب مالك من الناس او من بايعت منهم لا يصح اتفاقا من شرح الطحاوي الاصل
في باب الكفالة بالمضمونات في الحال او المضاف الى سبب مضمون يثبت في ثاني الحال
مقدور على الايفاء والمضمون له وعنه معلوم جائز ثم وبيانها انا هذا اذ هو ان ضمن
رجل عن رجل ما ذاب له عليه او ما قضى له عليه او ضمن له ثمن ما بايعه او اقرضه
او ضمن له ما استهلكه من ماله فان هذه الكفالة صحيحة وان لم يكن الضمان ثابتا في الحال
لكنه اضيف الى سبب مضمون والمضمون له والمضمون عنه معلوم ثم مقدور على الايفاء
من البنايع وكل حق لا يمكن استيفاءه من الكفيل لا يصح الكفالة به كالحدود والقصاص
يريد به اذا تكفل بنفس الحدود والقصاص فهو غير جائز بالاجماع من الكافي وجهالة
المكفول به لا يمنع صحة الكفالة ومنه ان الكفالة لا تصح لمجهول اجماعا من الغواص
وان جهالة المكفول عنه تبطل الكفالة من الهداية ثم الاصل انه يصح تعليقه بشرط
ملائم له مثل ان يكون شرطا لوجوب الحق كقوله اذا استحق المبيع الى اخره من الفصول
العمادي وذكر في الصغرى القضاء رجل قال لاخر اضمن لفلان عني ما قضى به له علي
ما ذاب له علي او ما ثبت له فضمن المامور ذلك ثم غاب الامر فاقام المكفول له بينة
انه له على الغايب الفا وقال للقاضي اقض بها على الغايب حتى يلزم الكفيل لا يجيبه
القاضي اليه حتى يحضر الغايب فيلزم بخلاف ما لو كفل بكل ماله عليه فاقام عليه الطالب
بينة ان له على المكفول عنه الفا حيث يقبل وان كان المكفول عنه غايبا ثم الفصل
الاول وهو ما اذا اضمن له ما قضى له به وما ذاب له به او ما لزمه
لا اذا اقر الكفيل به بنا على المكفول عنه وابى ان يؤدي فيحتاج الى ان يحضر الغايب
لم يجبر على الاداء فيما اذا ذكر في فصل القضاء على الغايب من الصغرى وذكر في هذا
الفصل من الذخيرة في اثبات مسئلة دعوى الكفالة رجل قال لغيره لك على فلان

منه

بلغ

الف درهم وقد تكفلت بها لا اوجب المال على الكفيل ولم يثبت على الكفيل عنه شيء
من السراجية الكفالة بما كان جائزة ما كان المكفول به او نحو ذلك بامر المكفول له
او بغيره امره من الصغرى في سئل قاضي جلال الدين قال امراة ابنه تا توزنده
وسير من زنده است نفقه تو بر من قال لا يصح وهكذا اجاب قاضي بديع الدين وقال
البرهان ما لم يقل نفقه كه بر بسر من بود بر من من المستصفى وعلى صيغة الالتزام
والي في معنى على قال عليه السلام من ترك كلا او عيالا فالي اي فعلي به من التهذيب
ويصح الكفالة بقوله انا ضامن ما عليه او كفيل او زعيم او هو علي او الي وهو لك
عندي من القنية ما لم يتلفظ بلفظ يدل على الالتزام نحو كفلت ضمنت على الي من التاتارخانية
قوله ما بعث فلانا فعلي اي فانا ضامن بالثمن وكفل به وهذه الالفاظ وان كانت
مشتبه عن المانع والمراد به الاشتغال من العرف فيه او نحو فانكر احد عليه فقال رجل
ما لك عيب على فلان فهو على فضامن من التتارخانية لو قال رب المال لامر من
ما عليه فهذا ضمان صحيح وبالفارسية بذيرفتم صار صحيح من الملتقط ولفظه ضمنت او
كفلت او ضامن بذلك او قبلت انا زعيم او قبيل هكذا او هو علي او الي ايضا من تحفة
الفقهاء الفاظ الكفالة ان يقول للطالب دعه انا ضامن عنه او كفيل بذلك او قبيل
او زعيم او الي او علي او هو عندي او هو لك قبلي وقد ذكر ثانيا في كتاب الاقرار
انه اذا قال لفلان عندي كذا يكون اقرارا بالوديعة وههنا يكون ضمانا لان قوله
عندي يحتمل هو في يدي او في ذمتي فيقع على الادنى وهو الوديعة فاما الذي لا يكون
الا في الذمة ولا يكون في اليد فحمل على الوجوب هنا من الجواهر الفتاوى رجل كفل
بنفس رجل وقال اگر مطالبه كنى تسليم او مرا ومن عاجز ايم از تسليم ان مال كه بر وست
بذيرفتم كه بدهم فمات الاصيل وجب المال على الكفيل والطلب ليس بشرط منه رجل له
على اخر دين فقال له رجل انا اوديه في الاسبوع او لا ازم عنه وقال دعه حتى يذهب
فاني اسلمه اليك او قال او دفع فانه يلزمه تسليم نفسه في قوله دعه حتى يذهب فاني اسلمه
اليك اذ هو معنى الضمان بالنفس وفي قوله انا اوديه الى الاسبوع يلزمه وان قال انا
ادفع الى اسبوع ينبغي ان لا يلزمه لان ذلك عدة فله ان لا يفي به بخلاف قوله اوديه
لان الاداء يستعمل في الوجوب فكانه التزم ثم استمهله الى اسبوع فيلزمه حينئذ
الينابيع فان تكفل بالنفس فعليه احضاره من شرح الكنز ولا يشترط قبول الطالب
التسليم نفي براءة بعجز والتخلية بينه وبين المكفول عنه من الحبس بيده ولو اخذ احضاره

بلغ

المكفول له

المكفول به ولو كفل ثلثة بالنفس كفالة واحدة فحضر احدهم بري الباقون والتمكينه فيه تسليم
كما في المال من الشافي فان الكفالة بالنفس جائزة والمضمون بها احضار المكفول به م التتار
جائزة رجل كفل بمال عن رجل بامره فاحال الطالب غريمه على الكفيل ليؤدي ومن كفالته
صح منه الضم واذا اسلم الكفيل نفسه الى الطالب ولم يقل سلمت اليك بجهة الكفالة
فهذا على وجهين الاول ان سلمه بعد طلب الطالب التسليم من الكفيل ففي هذا الوجه
يبرأ وفي الوجه الثاني ان سلمه ابتداء من غير طلب احد منه وفي هذا الوجه لا يبرأ
الكفيل من الذخيرة اذا كفل بنفس انسان ثم ان المكفول عنه سلم النفس الى المكفول له
وقال هذا تسليم عن الكفيل يبرأ الكفيل وفي السؤال وسئل ابو جعفر عن رجل
كفل بنفس رجل الى ثلثة ايام هل يبرأ من الكفالة قال لا يبرأ وانما الثلث
الايام اجل لتاخير المطالبة وفي جامع الفتاوى عن ابي بكر الاسكاف لا يلزمه
المطالبة الا بعد ثلثة ايام وبعد الثلث يصح المطالبة ابدا ما لم يسلم اليه وفي العيون
قال الفقيه وبه ناخذ وذكر في جمع التفاريق لو قال انا كفيل الى شهر يصير كفيلا
بعد الشهر الا انه لو سلم نفسه قبل الشهر بري عن الكفالة لانه سلم بعد السبب
ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا يصير كفيلا ابدا قبل الشهر وبعده واعتماد اهل
زماننا على انه لو قال بالعربية يكون كفيلا في الحال فاذا مضى الشهر لا يبقى الكفالة
ولو قال الى شهر يخرجه انقضاء عن الكفالة بعد الشهر رجلان اشتريا من رجل عبدا
بالف درهم وفي الخانية او استقرضا منه على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه
بجميع المال فهو جائز وللطالب ان يطالب ايهما شاء بجميع المال النصف بحكم الاصالة
والنصف بحكم الكفالة فان ادى احدهما شيئا وقال هذا مما كفلت به عن صاحبي
لم يقبل قوله ما لم يجاوز المؤدي حصته حتى لا يرجع على صاحبه بشيء فاذا جاوز
المؤدي حصته كان المؤدى عن صاحبه من القنية كفل بنفسه وقال ان عجزت
عن تسليمه الى ثلثة ايام فعلي المال ثم حبس بحق او بغير حق او مرض مرضا يتعذر احضاره
يلزمه بعد الثلث كان المكفول له جالسا مع قوم في المدرسة فجاء الكفيل
بالمكفول عنه وقال له هو المكفول عنه فلم يجلس ومر وخرج الى باب اخر فهذا
القدر تسليم منه من الجميع ويجوز بالمال معلوما كان او مجهولا اذا كان دينا
صحيحا او القرض يقضي الدين الصحيح الاحتراز عن بدل الكتابة من القنية
تكفل عن ميت مفلس ثم ظهر له مال يفي ببعض الدين صحت الكفالة بقدره تم

بل ص

العتابية وكفالة الوارث عن المريض بامره وبغير امر المريض وبعد موته جايز بقدر تركته
من التتارخانية واذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا فتكفل رجل عنه للغرماء
لم يصح الكفالة عند ابي حنيفة رح وقالا يصح وبه قال الشافعي والصحيح قول ابي حنيفة رح
من خاشية المنظومة اذا مات المديون مفلسا وكفل عنه ابنه او غيره للغرماء بما لهم
لا يصح وقالا يصح والصحيح قول ابي حنيفة رح من العتابية واذا كان العين مضمونا على صاحب
اليد كالغصب والمبيع ببيع فاسد والمقبوض على سوم الشراء ونحو ذلك تصح به الكفالة
ويجب على الكفيل تسليمه ما دام قايما واذا كان هالكا كان عليه قيمته وكذا لو ادعى رجل
عبدا في يد رجل فتكفل رجل بالعبد فمات العبد واقام المدعي بينة ان العبد له وقضى
القاضي له بذلك كان له ان ياخذ الكفيل بقيمة العبد رجل كفل بنفس رجل فشرط الطالب
على الكفيل ان يدفع اليه اياه ويرجع بذلك على المطلوب فانه يكون باطلا من الجواهر
رجل له على اخر دين موجلا الى اربعة اشهر فمضى ثلثة اشهر واراد ان يخرج السفر
فطالب صاحب المال كفيلا منه او المقام معه حتى تنقضي المدة ليس له ذلك وهو
الصحيح وذكر في شرح الطحاوي في باب الاجارات هكذا وقال ليس له مطالبة الكفيل
ولكن يقال له ان شئت فاذهب معه فاذا حل الاجل فامنعه من السفر حتى يقضي حقك
من الصيرفية قال البديع الدين ينظر عند اخذ الكفيل بالدين المؤجل ان كان المديون
معروفا بالامانة لا يؤخذ منه والا فيؤخذ منه واستفتيته فافتى انه يؤخذ منه على قول
ابي يوسف رح واستفتيته عن قاضي خان فافتى لا يطالب ثم حدث في الرشيد [illegible]
يخاف الهرب انه يؤخذ منه كفيلا في الدين المؤجل استفتيته عن ركن الدين فافتى
انه لا يطالب من القنية الدائن يطالب المديون بالكفيل قبل حلول الاجل ليس له
ذلك قال وهو الظاهر وفي رواية له ذلك تبع عن له دين موجل الى شهر
وثبت عند القاضي ان المديون يذهب سنة الى بعيد ويطالب الدائن الكفيل
بقضيه اذا حل الاجل فان عرف المديون بالمطل والتسويف ياخذ منه كفيلا والا فلا
وهكذا في [illegible] ليس له اخذ الكفيل مطلقا من التتارخانية رجل دفع الى صبي
محجور عشرة دراهم وقال انفقها على نفسك فجاء انسان وضمن للدافع عن الصبي
بهذه العشرة لا يجوز ومثله لو ضمن قبل الدفع بان قال ادفع اليه عشرة على اني
ضامن لك عنه بهذه العشرة يجوز وكذا الصبي المحجور اذا باع شيئا فجاء انسان وكفل
بالدرك للمشتري ان كفل بعد ما قبض الصبي الثمن لا يجوز وان كان قبل ذلك جاز

بلغ

ومن

وفي الاقضية اجمعوا ان في الدين المؤجل اذا قرب حلول الاجل واراد المديون السفر لا يجبر
على اعطاء الكفيل وكذا في القنية ثم في رب الدين لو قال للقاضي ان مديوني فلانا
يريد ان يغيب عني فانه يطالب بالكفيل وان كان الدين مؤجلا من الاقضية خاف جماعة معهم
اموال انتهوا الى بلدة فيها وال طمع ان ياخذ منهم شيئا بغير حق فاخذ بعضهم واختفوا
بعضهم فقال الوالي للذين اخذهم ادوا الى كذا على ان ترجعوا على الباقين بالحصص
فادوا بذلك لا يكون لهم ان يرجعوا على الباقين فينبغي ان يقولوا لهم لم تؤدوا الى السلطان
شيئا حتى تقولوا انهم المختفون وقالوا لا يطلبوهم وما اصابكم فهو علينا بالحصص ثم
بعد ذلك ادوا فلهم الرجوع عليهم بالحصص وفي فتاوى في رجلين في سفينة ومعهما متاع
كثير فلما انتهوا الى مكان فخشيا الغرق فقال احدهما لصاحبه الق متاعك فان متاعي
بيني وبينك نصفان هذا فاسد ويضمن الامر للملقي نصف قيمة متاع نفسه وطريقه
انه يصير مشتريا متاع الملقي بنصف متاعه وفي فتاوى [illegible] ولو قال من رمى من
السفينة لشيء فهو علينا بالحصص فهو باطل ومن رمى متاع صاحبه لخوف الغرق ضمن
وفي ثم من قضى نائبة غيره باذنه رجع به عليه من غير شرط الرجوع كثمن المبيع من المحيط وعنه
انه في سلطان صادر رجلا والزمه مالا فضمن رجل هذا المال وبذل الخط صح
ضمانه وان ادى الضامن المال كان له الرجوع على المضمون عنه وهذا الحكم فتوى
شمس الائمة السرخسي وفي الخانية فان لزمه غيره بذلك ان قال على ان ترجع
علي بذلك كان له ان يرجع عليه وان لم يقل على ان يرجع بذلك اختلفوا فيه والصحيح
انه يرجع من القنية قوم وقعت لهم مصادرة فامروا رجلا بان يستقرض لهم
مالا وينفق في هذه المؤنات ففعل المقرض يرجع على المستقرض والمستقرض يرجع
على الآمر ان شرط الرجوع يرجع وبدون الشرط اختلف المشايخ والمختار انه يرجع
اما النوائب فهو ما ينوبه من جهة السلطان حقا او باطلا او غيره وصح الكفالة بها
لانها ديون في حق توجه المطالبة ولهذا قلنا ان من قام بتوزيع هذه النوائب
على المسلمين بالقسط والمعادلة كان ماجورا وان كان اصله من جهة الذي ياخذه
باطلا ولهذا قلنا من قضى نائبة غيره باذنه رجع عليه من غير شرط الرجوع استحسانا
بمنزلة ثمن المبيع بخلاف الزكوة والخراج وغيرها حيث صح ضمانه لنوائبه وخراجه
وقسمه جائز ثم النائبة يضرب السلطان على الرعية للمصلحة العامة من الفصول
وفي فوائد جدي ادعى على آخر انه غلام تركه من بضاعة واودي وكتبه الكروي

لمصلحة م

خیانتی کند و زر مال تو ضامنم و عهده بر منست وی جنهه من از من خیانت کرد و است واجب
است بر تو که بدهی و عواه من شرح الطحاوی و اما الکفالة بالمضمون فی الحال کا
لدیون والاعیان المضمونة عند رجل رجل ضمن لصاحبه فالضمان صحیح فی الدین یاخذ
ایهما شاء و فی العین یطالب ایهما شاء ولو هلک العین قبل الاخذ یجب علیه ضمان
یاخذ بذلک ایهما شاء ولو کان العین امانة او مضمونة بغیره فی ید البائع فان الضمان
صحیح بتسلیم العین الیه فاذا هلک العین بطلت الکفالة لانه غیر مضمون علی المکفول عنه
من الجواهر رجل کفل بنفس رجل که هر گاه که خواهد باز سپارد ثم ان المکفول له احضر
الکفیل مع المکفول عنه فقال باز سپردم و لم یقبل فقد بری من الکفالة اذا کان سلمه
فی موضع امکن حضور مجلس القضاء وحد التسلیم فی الکفالة ان یقول له احضر خصمک
علی وجه تقدر علی مخاصمته ولا تکون التخلیة فحسب ولو اجتمع الکفیل والمکفول له والمکفول عنه
فی مجلس ولم یجر بینهما ذکر المطالبة والتسلیم لا یبرأ من الکفالة الا ان یسلم المکفول عنه
نفسه من جهة الکفالة رجل کفل بنفس رجل فغاب المکفول عنه غیبة لا یدری این هو
لا یحبسه القاضی فی مثل هذه الصورة ~~نصف الکفالة رجل کفل~~ نفس فی المنبع الکفیل
بالنفس اذا حبس بغیبة المکفول عنه فشهد شاهدان ان المکفول عنه غاب عن البلد ونواحیها
فللقاضی ان یطلق الکفیل عن الحبس الکفیل اذا سلم المکفول عنه فی السوق بری الکفیل عنه
اذا غاب له ان عرف غیبته یمهله الی ان یذهب و یحضره وان لم یفعل یحبس رجل باع من
رجل شیئا بتعریف رجل وسلم الثمن وغاب المشتری لا یجب علی المعرف شیء هکذا ذکره
وهو الصحیح وذکر فی فتاوی مشایخ سمرقند ان الضمان علی المعرف والصحیح ظاهر الروایة
وتمام المسئلة فی فتاوی الصغری من الخلاصة والکفالة المکفول به غایبا فی بلد آخر قد علم
القاضی او قامت به البینة امهل الکفیل قدر الذهاب ولم یحبسه فان جاء به والا حبسه القضیة
لو قال فردا این مال را هو تحی من ید هم نیست بکفیل ولو قال این مال فردا بتو تسلیم کنم
فهو کفیل من التهذیب ولو قال ان ابق عبدک فانا ضامن فهو باطل

کتاب الحوالة

من التحفة ثم الحوالة نوعان مطلقة ومقیدة اما المطلقة ان یحیل صاحب الدین
علی رجل له مال او لم یکن وقبل ذلک الرجل ان لم یکن علیه مال یجب علیه ان یؤدی والکان
علیه مال لم یتقید الحوالة به بان لم یقل احلته علیک بما لی علیک او علی ان یعطیه وقبل المحتال علیه
فعلیه اداء الالف الی المحیل والالف الی المحتال له وللمحیل ان یطالبه بذلک
الالف لانه لم یتقید الحوالة به کما اذا کان عند رجل الف درهم ودیعة فاحاله

غرمه

عزيمة عليه ولم يقيد بالالف الوديعة فقيل له ان يأخذ الوديعة ويعطي المحتال اداء الالف
بالحوالة فاما اذا قيده بالمال الذي عليه ليس للمحيل ان يطالبه بالاداء اليه لانه تعلق به
حق المحتال له فاذا ادى يقع المقاصة بينهما من المحيط اطباب ان شرائطها فمن شرائطها
رضا المحتال عليه وقبول الحوالة سواء كان على المحتال عليه دين المحيل او لم يكن عند علمائنا
الثلثة من شرح المجمع وتصح الحوالة بالدين دون العين من الينابيع الحوالة بالديون جائزة
احترازا عن الاعيان فان الحوالة بها لا تصح من الكافي الاصل ان الحوالة نوعان مقيدة
بدين المحتال عليه او بعين في يده بغصب او وديعة او غير ذلك ومطلقة بان يرسل
الحوالة ارسالا ولا يقيدها بدين او عين او يحيله على رجل ليس له عليه دين ولا في يده
عين له والحوالة المقيدة كما يبطل بموت المحتال عليه مفلسا يبطل بفوات ما قيدت به
الحوالة اذا كان الفوات لا الى خلف اما اذا كان الفوات الى خلف فلا يبطل الحوالة
لان الفوات الى خلف كلا فوات رجل احال طالبه الى مديونه ليعطيه من دينه او وديعته
او غصبه صحت لان الحوالة المقيدة تتضمن امرين جائزين عند الانفراد وهو توكيل
المحتال بقبض الدين او العين من المحتال عليه وامر المحتال عليه بتسليم ما عنده او عليه
الى المحتال ولو هلكت الوديعة او استحق المغصوب او الوديعة بطلت الحوالة اما اذا
هلكت الوديعة فلان المحتال عليه التزم الاداء من محل بعينه فلا يلزم الاداء من
محل اخر فيبطل بهلاكه وكذا لو استحق الوديعة واما اذا استحق المغصوب فلانه وصل
الى مالكه ووصول المغصوب الى مالكه يوجب براءة الغاصب عن الضمان ففات ما قيد به
الحوالة لا الى خلف فتبطل الحوالة ولو هلك المغصوب لا تبطل الحوالة لانه فات الى خلف
وهو الضمان والخلف تقوم مقام الاصل فكان المغصوب قائما معنى فلا تبطل الحوالة
بخلاف الوديعة لانها هلكت لا الى خلف لان الوديعة امانة والحوالة لا تخرج من ان يكون
امانة وهلاك الامانة لا يوجب الضمان على الامين فما قيد به الحوالة فات صورة ومعنى
فتبطل الحوالة من الجواهر رجل باع من اخر شيئا واحال بالثمن على الاخر ثم تقايلا البيع او رد
المبيع بعيب فانه لا يبطل الحوالة ولو استحق المبيع تبطل الحوالة عند علمائنا الثلثة وعند
زفر رح تبطل الحوالة في جميع الوجوه حكي ان الصدر السعيد ركن الدين ابا الفضل الكرماني
البخاري سئل عنه فيما اذا رد المبيع فقال تبطل الحوالة وكتب الفتوى على ذلك ثم رجع
المستفتي فقيل ان تكلم المستفتي يعني عرف انه رجع ليتكلم في شيء قال انا مجتهد و
اختياري في هذه المسئلة قول زفر رح من التتارخانية اذا باع عبدا من رجل بالف

ورهم ثم ان البائع احال غريما له على المشتري حوالة مقيدة بالثمن فمات العبد قبل القبض
حتى سقط الثمن او رد المبيع بخيار رؤية او بخيار شرط او خيار عيب قبل القبض او
بعد القبض لا تبطل الحوالة عند علمائنا الثلثة استحسانا وقال زفر تبطل الحوالة رجل احال
رجلا على رجل بالف درهم فقبض المحتال له الالف من المحتال عليه فقال المحيل للمحتال له هو
مالي فلم يكن لك علي شيء فكنت وكيلي في قبض الالف من غريمي وقال المحتال له هو مالي
وانه كان لي عليك الف درهم احلتني بها على غريمك فليس علي شيء ان ارده عليك فالقول قول
المحيل ويؤمر المحتال له برد الالف الى المحيل اذا اقام المطلوب البينة ان الطالب احال
على فلان الغائب بماله او ابراه الطالب فان البينة تقبل واخبر الطالب ان يحضر عليه
ولا يحتاج الى البينة وان كان منكرا من الكافي واما رضا المحيل فهو اعتبار ليس بشرط
وذكره في الزيادات لانه لا ضرر له في التزام المحتال عليه الدين فيه نفعه لانه دينه فيسقط
لانه يتصرف في حق نفسه والضرر بالرجوع عليه ولا يرجع عليه اذا لم يكن بامره وهذا لان
المحيل كالمكفول عنه وتصح الكفالة بلا رضا المكفول عنه فكذا يصح الحوالة بلا رضا المحيل
من الصغرى اذا شرع المحتال بقضا الدين من غير رضا من عليه الدين صح ولو قبل انسان
الحوالة من غير امر المحيل برضا المحتال له من اجنبيه ولو كانت الحوالة بشرط ان يعطي
المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل او من ثمن عبده كانت الحوالة باطلة لان هذه
حوالة بما لا يقدر على الوفاء بها وهو بيع الدار والعبد فان الحوالة بهذا الشرط لا يكون
توكيلا ببيع دار المحيل ومنه والحوالة المقيدة صورتها ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه
من وديعة او غصب او عليه دين فيقال احلت الطالب عليك بالالف التي لي عليك ان تؤديها
من المال الذي لي عليك من الكبرى الفصل الثالث في السفتجة والكفالة بالنفس على الاصيل
دا قرضه على ان يكتب له الى بلد كذا لا يجوز وان اقرضه بغير شرط وكتب له سفتجة الى
بلد اخر جاز وكذا لو قال له اكتب لي سفتجة الى موضع على ان اعطيك ههنا الى ايام
فلا خير فيه لان القرض والكفالة في المعنى العارية في حق بعض الاحكام الا انه معاوضة
في الحقيقة فيفسده الشرط كما يفسد البيع ولو جاء بكتاب سفتجة الى رجل من شريكه او خليطه
ووقع اليه فقرأه ثم قال كتبتها لك عندي او قال له ادفع اضمنها لي فقال اشتريتها لك
عندي او قال كتبتها لك علي فهو باطل وله ان لا يدفع وان قال كتبتها لك علي او قال اشتريتها لك
علي فهذا ضمان فيأخذه به صاحب السفتجة لان علي كلمة ايجاب بخلاف كلمة عندي ولو فتح ثم
ابى ان يضمن فله ذلك وذكر الحلواني في شرحه اذا قبل كتاب السفتجة وقراها فيه

العبد

بل فيه

صح م

وجب

وجب المال والفتوى على ما تقدم وسيأتي تمامه في دعوى ورد سفتجة من آخر في بعض
التجارة توفي عليه مع جملة المال بعضه وبقيت منه بقية فان كان للذي كتب مال قبل المكتوب اليه
يكتب المال اليه ان يدفعه الى صاحب الكتاب واقر المكتوب اليه بالكتاب وان المال دين
عليه اجبر على دفعه وان لم يقر به لا يجبر وان لم يكن الذي كتب قبل المكتوب اليه بالكتاب
وان المال دين عليه اجبر على دفعه وان لم يقر به لا يجبر وان لم يكن الذي كتب قبل المكتوب اليه
مال لا يجبر على دفعه الا ان يكون مع جملة المال لصاحب الكتاب وفي اجارات [illegible] تاجر انفذ
اجيرا له الى بلد من البلدان وانفذ اليه خزوجه مشاهدته شيئا من السود وزنيات ثم
كتب رجل الى اجيره هذه سفتجة فلما وصل الكتاب الى الاجير قبله وادى بعض المال وبذله
خطا بانه بقي ثم ورد كتاب من استاذه ان لا تقبل السفتجة التي كتبتها باسم فلان وان
كنت قبلتها قبلها فلا تؤد المال ورد عليه كتاب السفتجة فانه تعذر الا برضاه فان كان الاجير ضمن
المال لصاحب السفتجة ودفع المال الى الاستاذ والذي كتب له السفتجة فصار ذلك دينا عليه
صح ضمانه وله ان يمتنع دفع المال الى صاحب السفتجة وان كان صاحب السفتجة لم يدفع المال
الى الاستاذ لم يصح ضمان الاجير وله ان يمتنع من دفع المال عليه ولم يكن له ان يسترد
ما دفع اليه وان كان الاجير لم يضمن المال كان له ان يمتنع من دفع المال اليه في الوجهين جميعا
وبذل الخط لا يكون ضمانا الا ان يقر باللسان او يكتب بفلان على من المال كتب وكتب
ويشهد على ذلك شهودا من الصغرى وفي واقعات الناطفي اذا احال الطالب على رجل
بالف او بجميع حقه وقبل منه ثم احاله الى بجميع حقه على آخر وقبل صار الثاني نقضا للاول
والله اعلم
من السراجية اذا ثبت الحوالة برئ المحيل من الدين ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يجحد
المحتال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة عليها او يموت المحتال عليه مفلسا ولم [illegible] عنه كفيلا
ولو فلس الحاكم المحتال عليه لا يعود الدين على المحيل خلافا لهما اذا طالب المحتال عليه
المحيل بمثل مال الحوالة فقال احلت بدين كان لي عليك فالقول للدافع اذا طالب
المحيل المحتال له بما احاله به وقال انما احلتك لتقبضه لي فقال المحتال له لا بل احلتني
بدين كان لي عليك فالقول للمحيل **كتاب القضاء** من الفصول ذكر في النوازل
روي عن محمد بن الحسن ان كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى القاضي كان قضاؤه جائزا ولم يكن
لقاض آخر ان يبطله ولم يذكر فيه الخلاف قال الفقيه وبه نأخذ ثم انه حكي عن الشيخ
الامام عبد الواحد الشيباني انه قال ما يفعله القاضي من التفويض الى شفعوي المذهب
في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز ان كان المفوض يرى

مسئله

ذلك بان قال لا اجتهاد لي في ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح وقال غيره
احتياطا ويصح التفويض وان كان لا يرى ذلك لان عند ابي حنيفة رح لو قضى بخلاف
رايه ينفذ قضاه في اصح الروايتين فلان يصح تفويضه كان اولى وان فوض الى
الشفعوي ليقضي برايه او ليقضي بما حكم الشرع ينفذ ذلك التفويض عند الكل ومنه
الفقه وهو ان رجلا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فخاصمته الى القاضي
لا يرى الطلاق فاخفى فاجاز النكاح وابطل الطلاق ثم وقع الى قاضي يرى الطلاق
واقعا فان الثاني ينفذ قضاء الاول وان كان الحالف قال امراة اتزوجها فهي طالق
ففسخ القاضي اليمين على امراة تزوجها ثم تزوج امراة اخرى قال ابو يوسف لا بد من
فسخ اليمين على كل امراة وهكذا روي عن ابي حنيفة رح وقال محمد اذا فسخ على امراة بخصوصها
يكون فسخا على النساء كلهن وبعض المشايخ اخذوا بقول ابو يوسف وبعضهم اخذوا بقول
محمد رح والفتوى على قوله وهو عقد امراة واحدة اجازة بان قال مرارا ان تزوجت
فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي يمينا واحدا لا ينفسخ الكل ويحتاج الى كل
يمين الى فسخ على حدة الا ان تدعي المراة انه حلف بطلاقها ثلث مرات ان لا يتزوجها
فقال للقاضي فسخت جميع ايمانه بهذا اللفظ فان ذلك يكون فسخا للايمان كلها ومنه الفقه
وذكر شمس الائمة الحلواني في صلح الاصل ان حكم الحاكم في المجتهدات نحو الكنايات
والطلاق المضاف جايز في ظاهر المذهب عن اصحابنا قال الا ان هذا مما يعلم ولا يفتى به
كيلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا قال وكان الامام القاضي الاستاذ ابو علي النسفي يقول
هذا كتيم ولا يفتى به وقد روي عن اصحابنا ما هو اوسع من هذا وذلك روي عنهم
انه لو استفتى صاحب الحادثة عن هذا فقيها عدلا من اهل التقوى فافتاه ببطلان اليمين
وسعه ان ياخذ بفتواه ويمسك المراة ومنهم ان صاحب الحادثة لو استفتى فقيها فافتاه
ببطلان اليمين وسعه ان يمسكها فان تزوج امراة اخرى بعد ذلك وقد كان حلف بطلاق كل
امراة يتزوجها فاستفتى فقيها اخر مثل الاول فافتاه بصحته ووقوع الطلاق المضاف
فانه يفارق الثانية ويمسك الاولى لان فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى
او حكم الحاكم من الغوامض وان القضاء ينفذ في محل الاجتهاد وهو ما لا يخالف النص
والاجماع حتى لو ابطله قاض يرى خلافه فابطاله باطل من الفصول رجل قال
لامراته ان طلق فلان امراته فانت طالق ثم ان امراة الحالف ادعت ان فلانا
طلق امراته وفلان غايب وزوج المدعية حاضر واقامت البينة لا تقبل والحكيم

ثم تيزوجها

بوقوع

بوقوع الطلاق عليها لان بينتها على فلان الغائب لا يصح لان في ذلك ابتداء القضاء
على الغائب وقد افتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة وبوقوع الطلاق الا ان الاول
اصح من التناقض ومسائل هذا الفصل مبني على اصول منها ان يكون الحكم في حق ما بين
الخصمين كالقاضي في حق كافة الناس وفي حق غيرهما حكمه بمنزلة صلح او عقد حصل من
عرض الناس لانه انما صار حكما بتراضيهما الخصمين وبتراضيهما امر في حقهما لما لهما من
الولاية لانفسهما ولم يعمل في غيرهما لانه لا ولاية لهما غيرهما فيبقى في حق غيرهما حكم الحكم
بمنزلة عقد او صلح من عرض الناس من الفضولي ولو ادعى على غائب شيئا ليس للقاضي
ان ينصب عنه وكيلا ولو ان قاضيا سمع بينة على الغائب فيه خفا وقضى به على الغائب
روايتان ذكر شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام ابو بكر رح انه ينفذ قضاؤه
وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ وفي مفقود خواهر زاده لا ينبغي للقاضي ان
يقضي للغائب من غير خصم كما لا يقضي على الغائب الا ان مع هذا لو وكل وكيلا وانفذ
الخصومة بينهم فهو جائز وعليه الفتوى في الفصول وذكر شمس الائمة الحلواني في باب
نفقة المراة اذا كان المديون غائبا لا يبيع القاضي عروضه بالدين عند ابي حنيفة رح
وقالا يبيعها واما العقار عند ابي حنيفة رح ايضا وكذا عندهما في ظاهر الرواية وروي
عنهما انهما قالا يبيع العقار كما يبيع العقار العروض ومنه للقاضي ان يبيع منقول
الغائب اذا خاف التلف لكن انما يبيع اذا لم يعلم مكان الغائب اما اذا علم فلا من
الفصول الاستروشني وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح الاصل الورثة
اذا كانت كبارا غيبا فللوصي بيع منقول لانه يجوز ايضا له اجارتها ويجوز
ايضا اجارة للوصي عقار الوارث الكبير الغائب ولا يجوز بيع عقاره في الاصول
وفي ادب القاضي من غريب الرواية اما اذا مات ولم يعلم له وارث فباع القاضي
داره يجوز ولو علم بموضع الوارث يجوز ويكون خطأ وذكر فيه ايضا للقاضي
بيع عبد المفقود ومنقوله ولا ينبغي ان يبيع عقاره ولو باع جاز في التتارخانية
وفي المنتقى اذا كانت الورثة كبارا كلهم بعضهم غائب او واحد منهم والباقي
حضور فان القاضي يملك بيع نصيب الغائب ما سوى العقار لاجل الحفظ عند الكل
واذا جاز بيع نصيب الغائب عند الكل جاز بيعه في نصيب الحاضر ايضا عند
ابي حنيفة رح وعند صاحبيه لا يجوز بيعه في نصيب الحاضر هذا اذا لم يكن في التركة
دين حتى انه والرجل الذي توجه عليه الحكم بالبينة اذا اختفى لا يقضي القاضي

عليه في قول ابي حنيفة رح وقال محمد رح يقدر ثلثة ايام فينادي على بابه ثلثة ايام على ما
نحو قلنا فان خرج ولا يقضي عليه وان لم يحلف ولكنه غاب لا يقضي عليه بعد ما سمع القاضي
عليه البينة او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل
ثم عدلت تلك البينة لا يقضي بتلك البينة وقال ابو يوسف يقضي قال شمس الائمة الحلواني
وهذا اوفق بالناس ولو اقر المدعى عليه ثم غاب فانه يقضي عليه باقراره في قولهم
وان غاب الوكيل او مات بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل فانه يقضي بتلك
البينة كذا ذكره في الزيادات وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي بتلك
البينة وكذا لو مات المدعى عليه بعد ما اقيم عليه البينة يقضي بتلك البينة على الوارث
وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب فانه يقضي بتلك البينة على الوارث
الآخر وكذا لو اقيمت البينة على اب الصغير ثم بلغ الصغير يقضي عليه بتلك البينة
فلا يكلف اعادة البينة في الناصرية اذا وكلت المراة بالخصومة وابت الا ان تاتي
الاستحلاف ولم تعرف بالخروج ومخالطة الرجال في الحوائج وجه الحاكم ثلثة من العدول ليستحلفها
يستحلفها واحد منهم والآخران يشهدان على يمينها او نكولها في الذخيرة واذا بعث
القاضي امينا او امينين الى امراة لا تخرج لليمين فقال الامين حلفتها لا يقبل قوله
الا بشاهدين من اهل البصيرة فيه ولو عجز عن الملازمة اختار بعض القضاة الحبس لانه
لا يمكنه اثبات حقه مع الملازمة لانه لو اراد طلب الشاهد وهو لا يذهب معه
فيتوارى عنه فيفوت حقه قلت وهو اختيار القاضي بديع الدين من الجواهر وان قال
لي شهود في قرية كذا او بلد كذا والمدعي يطلب منه الضمان ولم يكن له ضمان
فان القاضي يامره بالملازمة حتى يحضر الشهود وان حبسه للتهمة ويكره من شرح
الجامع رجل قال لي بينة حاضرة ثم طلب من القاضي ان يستحلف خصمه فان كانت حاضرة
في مجلس القاضي لم يستحلف اجماعا وان كانت غائبة من المصر مسافة السفر استحلف
اجماعا فان كانت في المصر ففي المسئلة اختلاف قال لا يستحلف وقال ابو حنيفة رح لا يستحلف
من التتارخانية اذا اشكل الرجل فيما يدعي عليه فينبغي ان يرضي خصمه بشيء ويصالحه
ولا يعجل اليمين احترازا عن الوقوع في الحرام فان ابى الخصم الا ان يحلفه فان كان
اكبر رايه انه محق لا يحلف وان كان اكبر رايه انه مبطل وسعه ان يحلف وفي
الفتاوى العتابية ولا يستحلف بدون طلب الخصم واذا طلب لا يجب عند ابي حنيفة رح
خلافا لابي يوسف رح واذا ادعى عند القاضي دعوى فعلى القاضي ان ينظر

فيها

فيها فالكفيل فاسدة لا تلتفت اليها وامر المدعي بالكف من القنية حلف المدعى عليه
بطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي قبل استحلاف القاضي فهذا ليس باستحلاف
لان التحليف حق القاضي تم والصحيح ان قوله حكمت او قضيت ليس بشرط وقوله
ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي او صح عندي فهذا كله حكم هو المختار
من الجواهر رجل ادعى على اخر مالا وادعى الاداء وقال لي شهود في موضع
كذا فللمدعي ان يأخذ كفيلا منه وان لم يكن له كفيل فليس للقاضي ان يجيبه سؤال
المدعي الا كه سوگند دهد وحبس كند من التهذيب القضاة يمهلون الى
اسبوع ولا يمهلون اكثر من ذلك الا برضا المدعي من الصغرى فان اعطاه
كفيلا فقال المدعي هذا الكفيل غير ثقة فالقاضي يجبره على اعطاء الكفيل الثقة
وتفصيل الثقة ان لا يخفي نفسه ولا يهرب من البلد بان يكون له دار معروفة
من الفتاوى واذا ثبت ان القاضي يأخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه بطلب
المدعي ينبغي ان لا يجبره على اعطاء الكفيل لو امتنع فان اعطاه كفيلا ينبغي
ان يكون الكفيل معروف الدار ومعروف التجارة وبعضهم شرطوا ان لا يكون
لحوحا معروفا بالخصومة وان يكون من اهل المصر ولا يكون غريبا من الكبرى
والفتوى على ان لرب الدين ان يلازمه بنفسه او بغيره كيف ما يشاء ولا
عبرة باباء المديون لانه عسى يتعذر على رب الدين الملازمة فيفوض الى غيره
فيضيع حقه من الكفاية ونقب المسئلة ان قضاء القاضي في العقود كالبيع والاقرار
والاجارة وفي الفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه بشهادة الزور ينفذ
ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة رح وعند الباقين ينفذ ظاهرا لا باطنا ويعني بالنفاذ
ظاهرا ان يسلم المراة الى الرجل ويقول سلمي نفسك اليه فانه زوجك وبالنفاذ
باطنا ان يحل له وطيها ويحل لها التمكين بينه وبين الله تعالى من المصفى وذكر في
الطريقة السرهندية تفسير النفاذ ظاهرا ان تسلم المراة الى الرجل فيقول سلمي
نفسك اليه وتفسير النفاذ باطنا انه يحل له وطيها ويحل لها التمكين باطنا من الفصول
واذا اقامت البينة على افلاس المحبوس لا يشترط لسماعها حضرة رب الدين
ويكون ان كان رب الدين او وكيله حاضرا يطلقه القاضي بحضرته وان لم يكن احدهما
حاضرا يطلقه بكفيل من القنية اذا لم يوجد المحبوس كفيلا هل يخلي القاضي سبيله
فقال لابد من الكفيل ومثله عن ابي بكر حامد اقام المحبوس بينة على اعساره

ورب الدين على انه موسر ولم يبينوا مقدار ما يملك فثبت شهادتهم لان المقصود
اثبات دوام الحبس عليه لما اقام المحبوس بينة باعساره والدائن على انه موسر يفضل
القاضي بينة الدائن وان لم يبينوا مقدار ملكه حتى يخلده في الحبس من الكبرى و
الشهادة على الافلاس ان يقولوا نشهد انه مفلس معدوم لا نعلم مالا سوى كسوته التي عليه
وثياب ليله واختبرنا امره في السر والعلانية ثم الكافي ولا يثبت اليد في العقار بتصادق
المدعي والمدعى عليه انها في يده بل يثبت بالبينة او علم القاضي في الصحيح فربما يكون
العقار في يد غيرهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف المنقول فان اليد فيه معاين من
السراجية اذا ادعى العقار واقر المدعى عليه انها في يده فانه لا يكتفي بذلك ذكره
ذي اليد حتى يقيم المدعي البينة على ذلك من يتيمة الدهر وسئل ايضا عن القاضي
المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه هل ينفذ قضاؤه فقال لا ينفذ قضاؤه وسالت عبد
الرحيم الحسني عن القاضي هل له ان يقضي بخلاف مذهبه فقال لا لان محمدا نص في الجامع
ان القاضي اذا اخطأ فقضى بخلاف مذهبه واضاف الخطأ اليه ودليل على انه ليس له
ذلك وذكر السرخسي رح في المفقود ان نفس القضاء ليس بمجتهد فيه انما المجتهد فيه سبب
القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر للقضاء ام لا فاذا راها القاضي
حجة وقضى به نفذ قضاؤه وسئل ابو بكر عن عدلين شهدا عند القاضي بان فلانا
اوقع ثلاث تطليقات على زوجته وسمع القاضي شهادتهما وكتب بذلك ذكرا على الرسم
واخبر الزوج بعد ذلك ان زوجته حرمت عليه كما جرى مع انه غائب عن الغائبة باتا
فان هي اعتدت لذلك هل لها ان تتزوج فقال لا ينفذ القضاء على الغائب حتى
يعيد الشهادة ويجدد القضاء وهو حاضر من الحاوي في الفصل الاول من كتاب
القضاء ولو قضى بخلاف مذهبه مع العلم به لا ينفذ لانه لا يجوز قضاؤه في قولهم ومنه و
كذا لو قال رجل لابني الغائب على هذا كذا من المال واخاف ان يتوارى فابعث الى
القاضي له بجعل وكيلا وقبل بينته على المال وحكم بذلك ثم رفع الى قاض اخر قال الحسن
استحسن ان اجيزه هذا في المفقود خاصة من الخانية فاذا صحت الدعوى وطلب المدعي
قبل ان يقيم البينة ان ياخذ القاضي من المدعى عليه كفيلا بنفسه فان القاضي يقول
للمدعي الك بينة ان قال لا لم يكفله وان قال نعم لكنها غائبة فكذلك لا يكفله وان
قال لي بينة حاضرة في المصر كفله القاضي بطلب الخصم وعن محمد رح ان طلب
المدعي ليس بشرط وقيل الكل ان المدعى عليه رجلا مجهولا لا يتوارى غالبا كفله القاضي

بينة صح

ان صح

ف

ف

قبله صح

من

... غير طلب وان كان رجلا شريفا لا يكلفه وقال بعضهم الا ان كان المدعي مهتديا الى الخصومات
لا يكلفه بغير طلب المدعي وان كان عجمة لا بأس ان يرشده القاضي الى طلب الكفيل فيكفل
خصمه من الذخيرة رجل قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق ثم ان امرأة الحالف
ادعت على الحالف ان فلانا طلق امرأته وفلان غائب واقامت البينة لا تقبل منها هذه
البينة ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها فقد افتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة وبوقوع
الطلاق فان قيل اليس لو قال لامرأته ان دخل فلان الدار فانت طالق ثم ان المرأة
اقامت البينة ان فلانا دخل الدار وفلان غائب تقبل هذه البينة ويحكم بوقوع
الطلاق عليها قلنا وان ليس بقضاء على الغائب اذ ليس فيه ابطال نكاح الغائب
والحاصل ان الاثبات اذا قام البينة على شرط حقه باثبات فعل الغائب فان لم يكن
فيه ابطال حق الغائب تقبل هذه البينة وينصب خصما على الغائب وان كان فيه ابطال
حق الغائب افتى بعض المتأخرين انه تقبل البينة ويقضى على الحاضر والغائب جميعا
والاصح انه لا تقبل هذه البينة ولا ينصب الحاضر خصما عن الغائب وبه يفتي كان ظهير
الدين في الصغرى وقد افتى بعض المتأخرين انه تقبل ويقضى على الحاضر والغائب
جميعا به افتى القاضي الامام محمد الاوزجندي من الخلاصة اذا قضى في محل الاجتهاد
وهو لا يدري ذلك بل يرى خلاف ذلك ينفذ عند ابي حنيفة رح وعليه الفتوى وقول
ابي يوسف رح معه من العزيزية [?] في مذهب الشافعي رح واذا استقضى مقلد للضرورة
فحكم بمذهب غير مقلده ينقض شافعيا كان او حنفيا وفي المختار من كتب اصحاب ابي حنيفة رح
انه اذا رفع الى قاض قضاء اخر امضاه الا ان يخالف الكتاب او السنة او الاجماع
من الكافي فان شهدوا على خصم حكم بالشهادة بوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا
وان شهدوا بغير خصم لم يحكم اذ لا يصح القضاء على الغائب وكتب الشهادة ليحكم
بها المكتوب اليه وهو المدعو بالكتاب الحكمي وهو نقل الشهادة في الحقيقة فالحاصل
ان سجل القاضي الى القاضي لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي
لا يكون الا قبل الحكم او بينه فان شهدوا انه كتاب فلان القاضي سلمه الينا في مجلس
حكمه وقرأه علينا وختمه وقرأه على الخصم والزمه ما في الكتاب لثبوت ما في الكتاب
عنده سمع الحاشية وان كان الخصم قد هرب قبل ان يوصل المدعي الكتاب الى
القاضي المكتوب اليه فقال المدعي للقاضي هذا كتاب قاضي بلد كذا اليك وهؤلاء
شهود على الكتاب فاسمع شهادتهم واكتب لي الى قاضي بلد كذا فان القاضي

لق م

علام

يكتب في قولهم وله الخيار ان شاء فسخ كتاب القاضي الاول في كتابه لان الحجة على
كتاب القاضي الاول وان شاء لم يفسخ وحكى في كتابه ثم القاضي الثاني اذا افترق ل
الكتاب اليه يجمع بين المدعي والمدعى عليه ويفعل ما كان يفعله القاضي المكتوب اليه الاول ولو كان
الخصم في بلده وكذا القاضي الرابع والخامس والعاشر لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة
فكما يجوز الشهادة على الشهادة وان كثر جاز كتاب القاضي من السراجية كتب القاضي
الى القاضي فيما دون مسيرة سفر لا يجوز في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح انه
لو كان بحال لو غدا الى باب القاضي لا يمكنه الرجوع الى منزله في يوم كتبا تقبل وعليه
الفتوى كما في الكافي وعنه ان الخصم ليس بشرط ايضا فسهل في ذلك حين ابتلي بالقضاء وليس
الخبر كالمعاينة واختار شمس الائمة السرخسي قول ابي يوسف رح من الخلاصة ولو كتب اسم
القاضي الكاتب ونسبه ولم يكتب اسم المكتوب اليه ولكنه كتب الى من يبلغه كتابي هذا من
قضاة المسلمين وحكامهم لا يجوز وابو يوسف رح وسع واجاز وعليه عمل الناس اليوم
منه وذكر بعض المشايخ ان محمدا لما قلد القضاء رجع الى قول ابي يوسف قال الامام
السرخسي في كتاب الاقرار فالاحتياط الاخذ بقول ابي يوسف رح ومشايخنا اخذوا
بقوله فيما يتعلق بالقضاء من الفصول اعلم ان القضاء في المجتهدات نافذ عندنا وعند
الشافعي وعند ابي ليلى وعند جميع العلماء لكن ينبغي ان يكون عالما بمواضع الخلاف ويترك
قول المخالف ويقضي برايه حتى يصح على قول جميع العلماء باتفاق الروايات فاما اذا كان
لا يعرف موضع الاجتهاد والاختلاف ففي نفاذ قضائه روايتان عن اصحابنا ففي رواية
الجامع والسير الكبير لا ينفذ وعلى الروايات الاخر ينفذ فلا يقع الاحتراز عن الفساد والحاصل
من القنية فيه حكم القاضي المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه لا ينفذ على اختلاف الروايات
في قاض مجتهد اذا قضى على خلاف رايه من الفصول ولو قضى بجواز بيع المدبر ينفذ
قضاؤه وفي القضاء بجواز بيع ام الولد روايتان والاظهر انه لا ينفذ وفي قضاء
الجامع انه يتوقف على امضاء قاض اخر ان امضى ذلك القضاء نفذ وان ابطل بطل
وهذا اوجه الاقاويل من الحاشية ولو كانت الورثة كبارا غيبا وله وارث صغير في المصر
فان القاضي يجعل للصغير وكيلا فيقيم المدعي البينة على الوكيل فيقضي القاضي له بدينه
ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة من الجواهر قضى القاضي في حادثة او بيع عقار محدود
بحضوره فحكم بصحتها على الارض المحدود ثم قال غلطت او رجعت الحكم او لم يكن محدود
لا يسمع ذلك منه ويكون الحكم ماضيا على الصحة من الفصول اذا ادعى دينا على ميت والورثة

الكبار

[illegible] والصغار حاضر فللقاضي ان ينصب من هذا الصغير وكيلا يدعي عليه فاذا قضى على
الوكيل كان قضاء على جميع الورثة ومنه الوارث اذا قضى الدين من التركة باقراره
[illegible] خصم آخر يضمن له ولو ادى بالقضاء لا يضمن ويشارك هذا الغريم الغريم الاول
[illegible] وسئل عمن مات وعليه دين محيط بجميع ماله او اكثر فادعى مدعي على الميت
دينا وعجز عن اقامة البينة هل له ان يستحلف اصحاب الديون او الورثة ومن الخصم
في اقامة البينة قال ابو نصر لا يمين على الغرماء ولا على الورثة وان كان له بينة فالوصي
هو الخصم وان لم يكن له وصي جعل القاضي وصيا فان كان في المال فضل على الديون
يحلف الوارث من القنية في كتاب الميراث وعليه ديون لا يفي التركة بها وادعت
امرأته مهرها فالقول قولها الى مقدار مهر مثلها من غير بينة فيتخلص الغرماء [illegible]
ادب القاضي للخصاف في باب الثالث والثلثين في اثبات الدين على الميت قال و
كذلك ان مات رجل ولم يوص الى احد ولم يخلف وارثا وادعى عليه قوم اموالا
او حقوقا فان القاضي يجعل له وصيا ثم يدعونهم بينتهم وعلى ما يدعون يحضر من هذا
الوصي لان الميت لما لم يترك وارثا كان له بيت المال فيكون للمسلمين فكان للقاضي
ان ينصب فيما حتى يسمع خصومة احد منهم في حق المسلمين فاذا ثبت الحق حلف احدهم على
الوجه الذي هو المسئلة الاولى من الذخيرة في الفصل التاسع عشر من كتاب ادب
القاضي ثم انما يكون للقاضي ولاية نصب الاوصياء في التركات وولاية نصب القوام
في الاوقاف اذا كتب في منشوره ذلك من ادب القاضي للخصاف وقال لكل حق يدعيه
رجل من دين او قرض او غصب او وديعة او مضاربة يعني وديعة مجحودة ومضاربة
مجحودة او ضيعة او دارا او عقارا في يدي رجل فان للقاضي اذا ثبت ذلك عنده
كتب لصاحبه لان دعوى الوديعة المجحودة والمضاربة المجحودة دعوى الدين و
الدين والعقار مما لا ينقل وكتاب القاضي الى القاضي فيما لا ينقل جائز بالاجماع لعدم
الحاجة الى الاشارة ومنه القنية في باب اثبات الدين والحقوق على الميت قال وان
كان للميت ورثة ابي بلد اخر وماله وتركته هنا حيث توفي فادعى عليه قوم حقوقا
واموالا فان كان البلد الذي فيه ورثة الميت بلدا منقطعا عن هذا المال جعل له القاضي
وصيا امرهم بالتثبت عليه لان الغيبة المنقطعة صارت بمنزلة الموت ولو كان الوارث
ميت فان القاضي يجعل للميت وصيا فكذا هذا فان لم يكن البلد منقطعا عن ذلك
البلد واراد ان يثبتوا حقوقهم عند هذا القاضي لم يحكم بذلك لم يقبل منهم

لان الغيبة اذا لم تكن منقطعة من تلك البلدة لا تكون بمنزلة الموت فلا يكون للـ
نصب الوصي عن الميت قال فان سالوا ان يسمع من شهودهم ويكتب لهم بما يـ
من امرهم الى ذلك القاضي سمع فكان الجواب كالجواب في العقار فان العقار اذا
في هذه البلدة والمطلوب في بلدة اخرى فان قاضي هذه البلدة يكتب الى قاضي تلك
البلدة ليقضي قاضي تلك البلدة ثم يكتب الى القاضي الكاتب ليسلم العقار اليه كـ
هذا القاضي الذي مات المورث في بلده والتركة في بلدة فان قاضي هذه البلدة يكتـ
الى قاضي بلدة فيها الوارث ليقضي ثم يكتب الى هذا القاضي الكاتب ليسلم التركة ا
من الفتاوى الحاوي وسئل عن القاضي له خصومة على انسان واستخلف خليفة فقـ
على خصومته فقال لا ينفذ لان قضاء نائبه له كقضائه بنفسه لنفسه وذلك غير جائز
ويجب ان يطلب من السلطان ان يولي آخر حتى يختصما اليه او يتحاكما الى حاكم يحكم و
تقضايه فيقضي بينهما فينفذ ومنه في كتاب البيوع في الباب الثاني وسئل ابو بكر
مديون ليس له الا دار يسكنها قال يبيعها القاضي فيقضي دينه من كشف المنار وفي
بان يمتنع المديون من بيع ماله بقضاء الدين فان القاضي يبيع عليه امواله والعروض و
والعقار في ذلك سواء وذلك نوع حجر لتدارك الضرر الغير عليه م الفصول في الفصل
الثالث عشر اذا اراد الرجل ان يثبت نسبه من ابيه وابوه ميت فان القاضي لا يسـ
من شهوده الا على خصمه لان البينة انما تقام على خصم ثم الخصم في ذلك وارث الميت
او غريم له عليه حق او رجل له على الميت حق او موصى له واذا احضر رجلا ادعى عليه حق
لابيه والمدعى عليه بذلك الحق مقر به او جاحد فله ان يثبت نسبه ويسمع القاضي
من شهوده بحضرة ذلك الرجل من الفصول الحيلة في اثبات الدين على الغائب ان
تكفل المدعى عن الغائب رجل مالا للمدعي على الغائب ويجبر الاحد كل كفالة في المجلس فيدعي
المدعي على الكفيل مالا مقدرا بسبب الكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة وينكر
المال للمدعي على الغائب فيقيم المدعي البينة بالمال على الغائب فيقضي القاضي على الكفيل
بالمال الذي ادعى عليه المال باقراره بالكفالة ثم يبرا المدعي الكفيل عن المال فيثبت
المال على الغائب لانتصاب الكفيل خصما عنه لان ما يدعي المدعي على الحاضر لا يثبت
الا بعد ثبوت المال على الغائب وفي مثل هذه الصورة ينتصب الحاضر خصما عن الغائب
من الجواهر رجل مات فانهدم بعد موته جدار داره فظهرت [illegible] فعلم القاضي
بذلك وقال احضروه حتى اقسمه بين الورثة فجاؤوا بها اليه وكان عنده اياما حتى
بعث الامير اليه فقال ابعثها الي فانا اقسمها بين الورثة فبعث اليه فلم يدفعها

اليهم